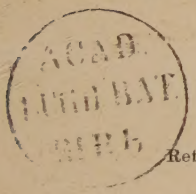
Das
Tier und die Tierestat als Grenze der Haftung für Tierschaden
(§ 833 B.G.B.)
in der modernen Theorie und Praxis.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der Juristenfakultät zu Rostock



vorgelegt von

Hans Hausmann,
Referendar im Bezirk des Kammergerichts.

Potsdam, 1904.
Krämersche Buchdruckerei (Paul Brandt).

J'y pense.

Inhaltsübersicht.

Seite

A. Einleitung 11

B. Ausführung:

Das Tier und die Tierestat als Grenze der Haftung für Tierschaden.

I. Das Tier 17

II. Die Tierestat 24

1) Kausalzusammenhang 26

2) Selbständiges und unwillkürliches Handeln des Tieres 36

III. Die praktische Durchführung dieser Grenze . . . 42

1) Bei dem Einwirken von Verschulden des Tierleiters 43

2) Bei dem Einwirken von Verschulden eines Dritten 55

3) Bei dem Einwirken eines äußeren Ereignisses . . 59

4) Bei gegenseitigen Verletzungen von Tieren . . . 69

5) Bei dem Biß eines tollwütigen Hundes 74

6) Bei dem Einwirken von Verschulden des Beschädigten 77

C. Schluß 83

Verzeichnis der benutzten Literatur.

Altschul, Juristische Wochenschrift 1902: Weiteres zur Auslegung von § 833 B.G.B. (Haftung für Beschädigung durch Tiere) Seite 202 ff.

Annalen des Oberlandesgerichts zu Dresden Band VI Seite 355 ff.

Bernhöft und Binder: Beiträge zur Auslegung des B.G.B. 1902 Heft 1: das B.G.B. als Grundlage des künftigen Rechts Seite 1 ff.

Birkmeyer: Über Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht im Gerichtssaal, Zeitschrift für Strafrecht u. s. w.

Blätter für Rechtspflege im Bezirk des Kammergerichts 1902 Seite 10 ff.

Brückmann, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 204 ff.

Cosack, Lehrbuch des Deutschen Bürgerlichen Rechts Band I, Jena 1903.

Crome, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts Band I und II, Tübingen und Leipzig 1900.

Deutsche Juristenzeitung 1902, 1903, 1904.

Dernburg, Pandekten Band I und II, Berlin 1894.

Dernburg, das Bürgerliche Recht Band II, Schuldverhältnisse, erste und zweite Auflage, 1899.

Eck, Vorträge über das Recht des B.G.B., herausgegeben von Dr. R. Leonhardt, Band I, 3. Lieferung, Berlin 1903.

Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Allgemeiner Teil und Recht der Schuldverhältnisse, achte Auflage, 1901 und 1903.

Engelmann, das alte und das neue Bürgerliche Recht Deutschlands, Berlin 1899.

Enneccerus-Lehmann, das Bürgerliche Recht Band II, zweite Auflage, 1901.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen Band 14, 48, 50, 51, 52, 54.

Ewald, Hanseatische Gerichtszeitung 1902, Seite 25.

Fleischauer, Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts Band 47: die Haftungsgrenze aus § 833 B.G.B. Seite 303 ff.

Fleischauer, Juristische Wochenschrift 1901: Zur Auslegung des § 833 B.G.B. Seite 881 ff.

Fleischauer, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 115 ff.

Fleischauer, Juristische Wochenschrift 1903 Seite 267 ff.

Fleischauer, Recht, 7. Jahrgang 1903: Zu § 833 B.G.B. Seite 258.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch systematisch dargestellt nach der Legalordnung des Allgemeinen Landrechts, erster Teil, 1900.

Gorski, Wer ist der Halter des Tieres im Falle des § 833 B.G.B.? Unter Berücksichtigung des bisherigen Rechts. Inauguraldissertation (Rostock), Halle 1903.

Goslich, Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts Band 47: Wo liegt die Grenze der Haftung des Tierhalters? Seite 1 ff.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts Band 47 Seite 404 ff.

Gumbinner, Deutsche Juristenzeitung 1902 Spalte 97.

Haidlen, das Bürgerliche Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz Band II, Stuttgart 1897.

Hanseatische Gerichtszeitung 1901, 1902.

Hessische Rechtssprechung 1902.

Hoffers, Grund und Grenze der Haftung des Tierhalters, Inauguraldissertation (Rostock), Berlin 1903.

Isay, die Verantwortlichkeit des Eigentümers für seine Tiere, Iherings Jahrbücher Band 39 Seite 209 ff.

Isay, Deutsche Juristenzeitung 1903 Spalte 399 ff.

Israel, Juristische Wochenschrift 1902: Schädigung durch Tiere, Seite 240 ff.

Juristische Wochenschrift von 1901, 1902, 1903.

Kant, Kritik der reinen Vernunft, herausgegeben von G. Hartenstein.

Königslöw, Juristische Wochenschrift 1902: Eine Bemerkung zur Auslegung des § 833 B.G.B. Seite 61 ff. und 240 ff.

von Kries, Über den Begriff der objektiven Möglichkeit und einige Anwendungen desselben, in Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie 1888.

von Kries, Über die Begriffe der Wahrscheinlichkeit und Möglichkeit und ihre Bedeutung im Strafrecht, in Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Band 9, 1889.

Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch, Kommentar, Berlin 1899.

Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum B.G.B. Band II, 1899.

Kuhlenbeck, Juristische Wochenschrift 1902: Vom juristischen Kausalzusammenhang mit besonderer Bezugnahme auf § 833 B.G.B. Seite 237 ff. auch Seite 2 daselbst.

Leske, Vergleichende Darstellung des B.G.B. für das Deutsche Reich u. des preußischen allgemeinen Landrechts, Berlin 1898.

Levy, die Haftung des Tierhalters, Inauguraldissertation (Freiburg), Hamburg 1901.

Linkelmann, die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Berlin 1898.

von Liszt, die Deliktsobligationen im System des B.G.B., 1898.

Lohrmann, F., Die Gefahr des Haltens von Tieren (Ein Beitrag zur Auslegung der §§ 833, 834 des Bürgerlichen Gesetzbuches). Inauguraldissertation (Rostock), Kassel 1903.

Matthiaß, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Berlin 1899.

Merkel, R., Über die Kollision rechtmäßiger Interessen und die Schadensersatzpflicht bei rechtmäßigen Handlungen. (Straßburg 1895.)

Merz, In Seufferts Blättern für Rechtsanwendung 67. Jahrgang 1902: Begrenzung der Schadensersatzpflicht des Tierhalters. Zur Auslegung der §§ 833, 847 B.G.B. Seite 165 ff.

Mugdan, die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band II, 1899.

Neumann, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, I. Band, 1903.

Oertmann, das Bürgerliche Gesetzbuch, Kommentar, 1899.

Oertmann, Deutsche Juristenzeitung 1904: Zur Frage der Haftung für Tierschaden Spalte 137.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführunnsgesetz, erste und zweite Auflage, Berlin 1900.

Posener Monatsschrift 1901.

Rechtssprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts von B. Mugdan und R. Falkmann Band III, IV und V.

Rümelin, G., Kulpahaftung und Kausalhaftung, im Archiv für zivilistische Praxis Band 88, 1898 Seite 285 ff.

Rümelin, Max, der Zufall im Recht, 1896.

Rümelin, Max, die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Zivilrecht, 1900.

Rümelin, Max, die Gründe der Schadenszurechnung und die Stellung des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches zur objektiven Schadensersatzpflicht, 1896.

Rheinisches Archiv Band 80, neue Folge, Abteilung III Seite 44.

Sächsisches Archiv Band XIII Seite 239.

Scherer, das Recht der Schuldverhältnisse Band II, 1899.

Schumann, Haftung für Tiere B.G.B. §§ 833, 834. Mit besonderer Berücksichtigung des eigenen Verschuldens des Verletzten. Inauguraldissertation (Leipzig), 1902.

Seufferts Archiv Band 58.

Soergel, Rechtsprechung, 1900/1901, 1902.

Schneider, Recht, 1903: Zu § 833 Seite 203.

Staudinger, das Bürgerliche Gesetzbuch, Kommentar, Band II, 1901.

Unger, Handeln auf eigene Gefahr, in Iherings Jahrbüchern Band 33.

Unger, in Hirts Annalen des Deutschen Reichs Band 36 Jahrgang 1903: Zur Haftung des Tierhalters § 833 B.G.B. Seite 155 ff.

Warneyer, Jahrbuch der Entscheidungen zum Bürgerlichen Gesetzbuch und den Nebengesetzen (1. Jahrgang) 1900—1902.

Zachariae von Lingenthal, Französisches Zivilrecht Band II, 1894.

Zeitung der Naumburger Anwaltskammer 1902.

A. Einleitung.

Die Haftung für Tierschaden ist in dem Bürgerlichen Gesetzbuche von den allgemeinen Grundsätzen abweichend geregelt. Während das Verschuldungsprinzip im großen und ganzen einen billigen Maßstab zur Bestimmung der Schadenshaftung gibt, kann es für alle Fälle nicht ausreichen. Ein großer Nachteil desselben ist der, daß es von dem Beschädigten den Nachweis des Verschuldens des Schädigers verlangt. Dieser Nachweis wird aber nur zu oft nicht zu führen sein und so der an sich begründete Schadensersatzanspruch nicht verwirklicht werden können. Wo ein solcher Nachweis besonders hart erscheint, legt daher das Recht dem zum Schadensersatz Verpflichteten den Nachweis auf, seine Schuldlosigkeit zu beweisen, dreht also die Beweislast um. Aber das Bürgerliche Gesetzbuch ist in seiner Haftung für Tierschaden — § 833 — noch weiter gegangen. Es hat hier mit dem von ihm im wesentlichen durchgeführten Verschuldungsprinzip völlig gebrochen, spricht in dem Wortlaut seines § 833 überhaupt nicht von einem Verschulden und ist hierin weit über die entsprechenden Sätze fast aller modernen Gesetzbücher hinausgegangen. Es ist dabei, wie verschiedentlich im Reichstag hervorgehoben,[1]) dem französischen Rechte[2]) gefolgt und zwar nicht ohne hartnäckigen Kampf,[3]) da man anfänglich die strenge Haftung wenigstens für Haustiere nicht als berechtigt anerkennen wollte. Man begründete[4]) diese strenge

[1]) Mugdan, die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich Band II, Berlin 1899, Seite 1301.

[2]) Der hier einschlagende Artikel 1385 des Code civil lautet: Le propriétaire d'un animal ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde soit qu'il fut égaré ou échappé.

[3]) Haidlen, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz § 833, Seite 932.

[4]) Mugdan, a. a. O. Seite 1301.

Haftung damit, daß man auf die nicht wenigen durch das Halten von großen Luxushunden hervorgerufenen Körperverletzungen und darauf hinwies, daß auch, wer zu gewerblichen Zwecken gefährliche Tiere zu halten gezwungen sei, die damit für andere verbundenen Gefahren übernehmen müsse.[5])

Dieses hier zur Durchführung gebrachte Prinzip wird im Allgemeinen [6]) mit dem von M. Rümelin[7]) zuerst gebrauchten Ausdruck als das Prinzip der „Gefährdungshaftung" bezeichnet. Rümelin kommt zu diesem sogenannten Gefährdungsprinzip, indem er ausgehend von den Notstandshandlungen, die, obwohl sie fremde rechtmäßige Interessen verletzen, wegen des überwiegenden Interestes desjenigen, der eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, rechtmäßige seien, zu den Fällen übergeht, in denen fremde Interessen nur möglicherweise verletzt, d. h. gefährdet werden, und wo diese Gefährdung wegen des überwiegenden Interesses desjenigen, von dem die Gefährdung ausgeht, erlaubt ist. In einem solchen Falle sei die Haftung nicht demjenigen aufzuerlegen, den das Tier nichts angehe, sondern dem, der die fremden Interessen zu seinem Vorteil gefährde.[8])

---

[5]) Wenn Oertmann („Zur Frage der Haftung für Tierschaden" in der Deutschen Juristenzeitung von 1904 Nr. 3 Spalte 137) hierzu sagt, daß sich die Reichstagskommission „zum mindesten die Begründung außerordentlich leicht gemacht habe", ist ihm unbedingt beizutreten.

[6]) Kuhlenbeck: In Juristische Wochenschrift von 1902 Seite 237 ff. — Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, erste Auflage Band I § 130 Anmerkung 17 Seite 748. — Hoffers: „Grund und Grenze der Haftung des Tierhalters", Inauguraldissertation, Berlin 1903, Seite 20. — Planck, Kommentar zum B.G.B. § 833. — Oertmann, cf. [5]). — Schumann, „Haftung für Tiere, B.G.B. §§ 833, 834. Mit besonderer Berücksichtigung des eigenen Verschuldens des Verletzten", Leipzig 1902, Seite 8 ff. — Lohrmann, „Die Gefahr des Haltens von Tieren", Kassel 1903 (Rostocker Dissertation), Seite 12.

[7]) M. Rümelin, „Die Gründe der Schadenszurechnung und die Stellung des B.G.B. zur objektiven Schadensersatzpflicht 1896", Seiten 45, 49.

[8]) Es mag hier beiläufig erwähnt werden, daß R. Merkel („Über die Kollision rechtmäßiger Interessen und die Schadensersatzpflicht bei rechtmäßigen Handlungen" (Straßburg 1895), Seite 144 ff., die

Bei dem Halten von Tieren treten sich zwei Interessen gegenüber, das Interesse des Publikums und dasjenige des Tierhalters. Beide müssen als rechtmäßig, und zwar das des Tierhalters als überwiegend rechtmäßig angesehen werden. Bei dem Halten von Haustieren sagt dies schon der Name, sie sind zur ganzen Kulturentwicklung unbedingt notwendig; aber auch bei anderen Tieren erscheint dies nicht zweifelhaft. Das Halten gefährlicher wilder Tiere ist zwar polizeilich verboten,[9]) liegt aber polizeiliche Erlaubnis vor, so wird auch das Halten solcher Tiere rechtmäßig, und zwar auch überwiegend rechtmäßig.[10]) Durch das Halten seiner Tiere gefährdet aber der Tierhalter das Publikum, denn er setzt dasselbe der Möglichkeit aus, von seinen Tieren verletzt zu werden. Isay [11]) behauptet hiergegen, daß man von einer „Gefährdung" des Publikums durch Haustiere, wie Enten, Gänse oder Hühner nicht gut reden könne. Wie er verneint, daß der Tierhalter nicht deshalb hafte, weil er im speziellen Falle ein Verschulden begangen habe, sondern nur deshalb, weil er das Tier halte, will es ihm bedenklich erscheinen, in die Beurteilung der Verantwortlichkeit für Haustiere den Gesichtspunkt der Gefährdungshaftung hineinzutragen. Auch wir sind nicht der Ansicht, daß das Halten von Tieren als zivilrechtliches Delikt zu behandeln sei — wir haben dem Halten von Tieren sogar ein überwiegend rechtmäßiges Interesse beigemessen —, können aber die Bedenken Isays, daß die erwähnten Haustiere das Publikum nicht gefährdeten, nicht teilen. Man denke nur daran, welchen Schaden gerade die erwähnten Haustiere dadurch anrichten können, daß sie auf einem fremden Grundstücke den Rasen abfressen oder die

---

Grundlage des Schadensersatzrechtes auf das Prinzip des „aktiven Interesses" zurückführt, und daß Unger: („Handeln auf fremde Gefahr" in Iherings Jahrbüchern Band 33 Seite 359) bezüglich der Schadensersatzpflicht den Satz aufgestellt hat: „Eigenes Interesse, eigene Gefahr, fremdes Interesse, fremde Gefahr."

[9]) § 367 Ziffer 11 des Reichsstrafgesetzbuches erklärt das Halten von „gefährlichen wilden Tieren" ohne polizeiliche Erlaubnis für strafbar.

[10]) Man denke an zoologische Gärten.

[11]) Isays Abhandlung: „Die Verantwortlichkeit des Eigentümers für seine Tiere" in Iherings Jahrbüchern Band 39, 1899, Seite 305.

frische Saat zertreten. Die Haftung aber für einen eventuell von seinen Tieren angerichteten Schaden hat der Tierhalter zu tragen, als derjenige, dem die Gefährdung der fremden Interessen erlaubt ist.

So glauben auch wir die Haftung aus § 833 auf das Prinzip der Gefährdungshaftung zurückführen zu dürfen. Wenn von anderer Seite schlechthin die Gefährlichkeit der Tiere als Grund für die Haftung des Tierhalters aufgestellt wird, so steht dies durchaus nicht im Widerspruch mit dem von uns vertretenen Prinzip der Gefährdungshaftung. Das erstere ist vielmehr die Voraussetzung des letzteren. Die Gefährlichkeit der Tiere bringt die Gefährdung des Publikums mit sich. Daß neben diesem Prinzip bei der Haftung noch andere Momente mitsprechen, ist selbstverständlich; so mag hier noch die erziehliche Wirkung erwähnt werden, welche von dem Tierhalter verlangt, daß er die größte Sorgfalt in der Bewachung und Aufsichtsführung über seine Tiere anwendet, um sich eben vor der Haftung zu schützen.[12]) Noch die verschiedendsten anderen Gesichtspunkse sind herangezogen worden, [13]) um die strenge Haftung des Tierhalters als gerechtfertigt erscheinen zu lassen. Diese kommen aber unseres Erachtens höchstens neben dem Prinzip der Gefährdungshaftung in Betracht, sodaß es sich erübrigt, hier, wo die Grenze für die Haftung des Tierhalters behandelt werden soll, darauf einzugehen.[14])

Der § 833 des Bürgerlichen Gesetzbuches lautet nun:

„Wird durch ein Tier ein Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache

---

[12]) Ein solches Moment ist auch das Interesse der öffentlichen Sicherheit. Auf den Beweisnotstand, der auch bestehen bleiben würde, wenn der Tierhalter seine Schuldlosigkeit beweisen müßte, ist bereits auf Seite 11 hingewiesen.

[13]) Oertmann a. a. O. Spalte 140: Der Gesichtspunkt der sogenannten Motivationspolitik und der Gesichtspunkt, daß der Tierhalter das Risiko seiner Verantwortlichkeit durch Versicherung decken und auf seine Abnehmer abwälzen kann.

[14]) Es sei hier jedoch auf die Hofferssche Dissertation verwiesen, die sich mit dieser Frage über den Grund der Haftung in dem ganzen ersten Teil ihrer Abhandlung beschäftigt.

beschädigt, so ist derjenige, welcher das Tier hält, verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen."

Dieser § 833, in dem die Interessen des Publikums gegenüber denen des Tierhalters nach dem obigen Prinzipe so völlig in den Vordergrund geschoben sind, hat zu mannigfaltigen Streitfragen herausgefordert und viele Entscheidungen hervorgerufen, die sich mit Recht große Anfechtung gefallen lassen mußten, weil man in diesen weit über die Absichten des Gesetzgebers, die Bedürfnisse des Verkehrs und das Rechtsgefühl auch derjenigen Landesteile hinaus, die schon vor 1900 die weitgehende Haftung aus Artikel 1385 Code civil gekannt haben,[15]) die Haftung des Tierhalters ausgedehnt hat. Dies hat zur Folge gehabt, daß von der konservativen Reichstagsfraktion [16]) (von Treunfels und Genossen) ein Antrag zum § 833 eingebracht worden ist, der eine wortgetreue Wiederherstellung des durch den Reichstag gestrichenen § 818 Absatz 2 der Reichstagsvorlage begehrt.[17]) Auch von anderer Seite ist der in weiten Kreisen bestehenden Überzeugung, daß die Fassung des § 833 bei einer Revision des Bürgerlichen Gesetzbuches einer Änderung bedürfe, Ausdruck verliehen worden.[18]) So hält auch Unger [19]) eine Einschränkung des § 833 dahin unbedingt für erforderlich, daß die Haftung des Tierhalters ausgeschlossen sei, wenn er die Benutzung des Tieres dem Geschädigten lediglich aus Gefälligkeit gestattet habe, weil der § 833 in seiner jetzigen Fassung volkswirtschaftlich und moralisch zu den schwersten Bedenken Anlaß gäbe.

---

[15]) Isay: „Die Grenze der Verantwortlichkeit für Tierschaden" in der Deutschen Juristenzeitung von 1903 Spalte 399.

[16]) Oertmann a. a. O. Spalte 136.

[17]) Während § 818 Absatz 1 der Reichstagsvorlage gleichlautend mit § 833 B.G.B. war, hieß Absatz 2: „die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Schaden durch ein Haustier verursacht wird, und derjenige, welcher das Tier hält, bei dessen Beaufsichtigung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat, oder wenn der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde."

[18]) Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts Jahrgang 47 Seite 1 Anmerkung *) der Redaktion.

[19]) Unger in den Annalen des Deutschen Reichs „Zur Haftung des Tierhalters" § 833 B.G.B. Seite 156.

Ferner hält Lohrmann [20]) die Haftung für viel zu streng und meint, daß das B.G.B. sich vielleicht damit hätte begnügen können, die Verantwortlichkeit von einem, wenn auch geringen Verschulden abhängig zu machen.

Auch Schneider [21]) hebt hervor, „zu welch schwierigen Rechtsfragen und zu welchen Verlegenheiten für den landwirtschaftlichen Verkehr“ der § 833 führe. Ihm will das römische Recht, das nur „für außergewöhnliche Unart und Gefährlichkeit eines Tieres dessen Besitzer haftbar mache“, viel gerechter erscheinen. Dieser römische Rechtssatz habe auch ein so uraltes Vorbild in dem um 2250 vor Christo entstandenen Gesetze des Babylonischen Königs Hammurabi! [22])

Es ist sicher richtig, daß der § 833 den Tierhalter sehr schlecht stellt, und daß die praktische Anwendung dieses Paragraphen zu großen Schwierigkeiten geführt hat und führt, man darf ihm aber „durch eine doktrinäre Auffassung auch keinen unleidlichen Sinn unterlegen.“ [23]) Der Paragraph bietet allerdings bei extensiever Interpretation die Möglichkeit, die Haftung für Tierschaden auf ein unbegrenztes Maß auszudehnen, und dies sowohl seinem Wortlaute nach wie wegen seiner Stellung im System, wodurch man annehmen könnte, daß das bloße Halten eines Tieres zu einer „unerlaubten Handlung“ gestempelt wird, was natürlich nicht zutrifft, da die Stellung dieser Vorschrift unter den Titel 25 nur als Notbehelf angesehen werden muß.[24]) Und doch muß die Haftung für

[20]) Lohrmann Seite 69.

[21]) Schneider im Recht „zu § 833 B.G.B.“ Seite 203, der den § 833 als „mitleidslos“ bezeichnet.

[22]) Satz 250—251 der Übersetzung von Dr. Hugo Winckler („der alte Orient“) Jahrgang 4.

[23]) Beiträge zur Auslegung des Bürgerlichen Gesetzbuches von Dr. Franz Bernhöft und Dr. Julius Binder, 1902, Heft 1 Seite 4 ff.

[24]) Isay a. a. O. Seite 304. — Endemann a. a. O. § 202, ebenso Kuhlenbeck, Kommentar zum B.G.B., Anmerkung zum § 833 erklären trotzdem alle über die unerlaubten Handlungen gegebenen Normen für anwendbar. Viele Rechtslehrer sind anderer Ansicht. So erklärt Planck a. a. O. Seite 603 es für unzulässig, wenn man die Vorschriften über die unerlaubten Handlungen direkt oder entsprechend auf diese Rechtsverhältnisse anwenden wollte, sie griffen vielmehr nur Platz, wenn der Tatbestand einer unerlaubten Hand-

Tierschaden eine gewisse Grenze haben, sie muß aufhören, wenn überhaupt kein „Tierschaden“ mehr vorliegt.

Diese umfangreiche Frage von der Grenze der Haftung für Tierschaden kann nun hier unmöglich erschöpfend behandelt werden. Es wird daher ganz davon abgesehen werden, wie weit die Vorschriften des Titel 25 des Bürgerlichen Gesetzbuches darauf Anwendung finden.[25]) [26]) Vielmehr soll hier nur eine Grenze gezogen werden, die sich aus dem so dehnbaren Worte „Tierschaden“ selbst ergiebt, und zwar an der Hand der modernen Theorie und Praxis. Es werden daher hier nur die beiden Fragen behandelt werden, ob der § 833 B.G.B. auf alle Tiere Anwendung findet und wann ein Schaden als „Tierschaden“ anzusehen ist. So wie in dem Titel bezeichnet, soll es sich handeln um: Das Tier und die Tierestat.

B. Ausführung.

Das Tier und die Tierestat als Grenze der Haftung für Tierschaden.

I.
Das Tier.

Die Frage, ob der § 833 auf alle Tiere Anwendung findet, ist auf den ersten Blick unbedingt zu bejahen, denn das Gesetz

lung im Sinne dieser Vorschriften vorliege. Treffe dies aber zu, so fänden sie Anwendung, auch wenn im einzelnen Falle eine Ersatzpflicht ohne Verschulden begründet sei. — Dernburg, das Bürgerliche Recht Band II 1899 Seite 648 ff. hält die §§ 827, 829 nicht für anwendbar.

[25]) Diese Frage ist auch bereits von Hoffers ausgiebig und wohl auch glücklich besprochen worden; cf. auch Schumann Seite 9 ff. und 24 ff. Weniger glücklich erscheint uns die Auffassung von Merz in: „Begrenzung der Schadensersatzpflicht des Tierhalters. Zur Auslegung der §§ 833, 847 B.G.B.“ in Seufferts Blättern für Rechtsanwendung, 67. Jahrgang 1902, Seite 165 ff. Er verneint die Anwendbarkeit des § 847 im Falle des § 833.

[26]) Auch die Frage, wer „Tierhalter“ ist (cf. Schumann Seite 11 ff.) und wem gegenüber (ob auch der Aufsichtsperson) die Haftung eintritt, soll hier keine Erörterung finden.

spricht ohne irgendwelche Zusätze von Tieren. Während in den verschiedensten anderen Gesetzgebungen die Haftung für wilde und Haustiere [1]) oder für wilde und zahme, nützliche und nicht nützliche [2]) streng unterschieden wird, und auch das Bürgerliche Gesetzbuch in seinen beiden Entwürfen Haustiere und andere Tiere von einander trennte, ist dieser Unterschied im B.G.B. unter starkem Proteste [3]) schließlich völlig beseitigt worden. Und obgleich es somit zweifellos erscheint, daß die Bestimmung des § 833 auf alle Arten von Tieren [4]) anwendbar ist, hat sich doch eine Streitfrage erhoben, ob nämlich auch Bazillen als Tiere im Sinne des § 833 anzusehen sind und demnach auch für zufällig durch diese angerichteten Schaden unbedingt gehaftet wird.

Vorausgeschickt mag werden, daß es sich im § 833 nur um Bazillen handeln kann, die in Flüssigkeit oder Gellatine leben und nicht um solche, die sich in der freien Luft an Staubteilchen haftend befinden, denn nur die ersteren können gezüchtet werden, die letzteren haben keinen „Halter." Es ist wenigstens (unseres Wissens) bisher noch nicht gelungen, solche Bazillen zu untersuchen.

Die Ansichten der hier in Betracht kommenden Rechtslehrer sind folgende:

Kuhlenbeck [5]) hält für Tiere im Sinne des § 833 „jedes organische Lebewesen, das zum Tierreich im Sinne der wissenschaftlichen Zoologie gerechnet wird" und läßt daher denjenigen, der zu wissenschaftlichen Zwecken derartige Lebewesen hält — also z. B. sie zum Zwecke des Studiums in einem Laboratorium züchtet — aus § 833 B.G.B. haften.

Auch Planck-André [6]) ist derselben Ansicht und begründet diese folgendermaßen:

Der Grundgedanke des § 833, daß nämlich derjenige, der Tiere zu irgend welchem Zwecke halte, die damit verbun-

[1]) Sächsisches Bürgerliches Gesetzbuch §§ 1560, 1561.

[2]) Allgemeines Preußisches Landrecht I. 6 §§ 70—78.

[3]) Haidlen Seite 932.

[4]) Somit anerkanntermaßen auch auf Bienen, die ja im B.G.B. als wilde Tiere angesehen werden.

[5]) Kuhlenbeck, Kommentar zum B.G.B. Anmerkung zu § 833.

[6]) Planck, Kommentar zum B.G.B. Anmerkung 2 zu § 833.

dene Gefahr zu tragen habe, spreche dafür, daß der § 833 auch auf Bazillen Anwendung finde, möge das Gesetz speziell auch nicht an sie gedacht haben. Der Grund, daß Bazillen nachdem das Leben beherrschenden Sprachgebrauch nicht als Tiere angesehen würden, dürfe nicht durchschlagend sein.

Ebenso spricht sich Oertmann [7]) für die unbedingte Haftung aus, ohne dies jedoch irgendwie zu begründen.

Dagegen wollen einige andere Rechtslehrer nicht zugeben, daß die Haftung für einen durch Bazillen angerichteten Schaden auf § 833 gestützt werden kann, vielmehr hafte ihr Züchter wie der Apotheker für seine Giftpräparate nur bei Verschulden.

Enneccerus [8]) begründet diese seine Ansicht damit, daß Bazillen nach dem das Leben beherrschenden Sprachgebrauche nicht als Tiere angesehen würden, Staudinger [9]) damit, daß nach dem heutigen Stande der Bakteriologie Bazillen nicht als Tiere, sondern als Pflanzen zu erachten seien, und Dernburg [10]) bemerkt, daß sie im Gegensatz zu dem für Experimente gezüchteten Kaninchen nicht als Tiere im Sinne des § 833 gelten können.

Endemann und Lohrmann [11]) verneinen die Anwendbarkeit des § 833 deshalb, weil ein willkürliches Tun wie bei anderen Tieren bei ihnen ausgeschlossen sei, auch wenn sie naturwissenschaftlich als Tiere angesehen werden sollten.

Schumann [12]) schließlich, der es dahingestellt sein läßt, ob Bazillen als Tiere anzusehen seien, verneint die Haftbarkeit für durch dieselben zufällig angerichteten Schaden auch, falls man sie für Tiere halten wollte, da sie jedenfalls wilde Tiere im Sinne von § 960 Absatz 2 B.G.B. seien. Solche Tiere aber würden mit dem Entweichen herrenlos, könnten also auch nicht mehr gehalten werden. Aber auch abgesehen davon könne man von einem „Halten“ nicht mehr sprechen,

[7]) Oertmann, Kommentar zum B.G.B. Anmerkung 2a zu § 833.
[8]) Enneccerus-Lehmann, Bürgerliches Recht I § 372 Seite 863.
[9]) Staudinger, Kommentar zum B.G.B. Anmerkung 4 zu § 833.
[10]) Dernburg, das Bürgerliche Recht Band II § 396 Seite 649 Note 2.
[11]) Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts Band I § 202, 2, Anmerkung 11, Lohrmann Seite 28.
[12]) Schumann a. a. O. Seite 16 ff.

wenn das Machtverhältnis dauernd aufgehoben sei. Da also im Moment der Schadenszufügung niemand die Bazillen halte, bestehe für einen Anspruch aus § 833 keine Passivlegitimation.

Unseres Wissens haben sich andere Autoren mit dieser Frage bisher noch nicht beschäftigt.[13])

Um nun diese Streitfrage richtig entscheiden zu können, kommt es nach unserer Meinung zunächst darauf an, ob die Bazillen überhaupt Tiere sind oder nicht. Die Schwierigkeit bei Beantwortung dieser Frage liegt darin, ob man sich hierbei wie Enneccerus nach dem „das Leben beherrschenden Sprachgebrauch", was wohl dasselbe bedeutet, wie Staudingers „heutigem Stande der Bakteriologie" richten darf oder ob dies, wie Planck meint, nicht ausschlaggebend sein kann. Kommt man dann zu dem Ergebnis, daß die Bazillen Tiere sind, so ist die zweite Frage, die der ersten gleich wichtig zur Seite steht, die, ob die Bazillen auch Tiere im Sinne des § 833 sind. Unseres Erachtens sind diese beiden Fragen von einander zu unterscheiden und daher auch getrennt zu beantworten.

Die erste Frage läßt sich nicht behandeln, ohne auf die Naturwissenschaften einzugehen. Während hier früher die Bazillen zu den Infusionstieren gerechnet wurden, werden sie nach dem heutigen Stande der Bakteriologie allerdings wohl meistenteils, wie Staudinger richtig sagt, ins Pflanzenreich gestellt, in dessen niedrigster, den Pilzen anzureihender, Gruppe der Schizomyceten sie mit einigen anderen Gattungen vereinigt sind.[14]) Schon dieses Schwanken der Ansichten in der Bakteriologie zeigt, wie bedenklich es ist, hieraus zu folgern, daß Bazillen Tiere oder Pflanzen sind. Jedenfalls sind sie, und das ist unbestritten, außerordentlich kleine, einzellige, punkt- oder stabförmige Organismen, die sich durch Zweiteilung sehr lebhaft vermehren. Sie „leben" in Flüssigkeiten, in welchen organische Substanzen in Zersetzung begriffen sind und ernähren sich von diesen. Der Bazillus, mag

[13]) Israel (Juristische Wochenschrift 1902 Seite 238 „Schädigung durch Tiere") scheint nach seiner Anmerkung 1 für die unbedingte Haftung des Bazillenzüchters zu sein.

[14]) cf. Lohrmann Seite 29 Anmerkung 5.

er auch noch so klein sein, ist demnach ein Lebewesen, der in der Lage ist, wieder einen neuen Bazillus zu schaffen. Mögen nun auch die Bazillen nach der augenblicklich herrschenden Lehre, die ja sehr leicht wieder umschlagen, und nach deren Schwanken sich die Rechtsprechung keinesfalls richten kann, nicht für Tiere angesehen, sondern zu den Pflanzen gerechnet werden, ausschlaggebend kann nach unserer Meinung bei Beantwortung dieser ersten Frage nur sein, daß sie Lebewesen sind. Das sind aber Pflanzen nicht, wenn natürlich auch zugegeben werden muß, daß es in der Pflanze, die vom Samenkorn zur samentragenden Blume wird, keimt und im gewissen Sinne auch lebt, sodaß man nicht mit Unrecht, wenn auch tatsächlich unrichtig, von lebenden Blumen spricht. Der Bazillus aber „lebt“ im wahren Sinne des Worts. Es erscheint uns hiernach in keiner Weise zweifelhaft, daß Bazillen als Lebewesen und somit als Tiere angesehen werden müssen. Sind sie nun aber auch Tiere im Sinne des § 833? Ist das die Eigenart der Tiere, daß sie leben? Der Gedanke des Gesetzgebers bei den Bestimmungen des § 833 ist, wie wir gesehen haben, die Gefährlichkeit des Tieres, d. h. aber die Möglichkeit und Fähigkeit des Tieres zu schaden, gewesen, die sogar bei keinem noch so nützlichen Haustier [15]) in Abrede gestellt werden kann. Noch unbestrittener ist die Gefährlichkeit der Bazillen. Es wäre nun aber völlig verfehlt, diesen Umstand hier entscheidend wirken zu lassen, denn mit Recht könnte man diesem die Gefährlichkeit von giftigen Pflanzen entgegenhalten, für die doch der eventuell dafür Verantwortliche nur bei Verschulden haftet.[16]) Es muß vielmehr

[15]) cf. Seiten 13, 14.

[16]) Man könnte diesem auch ferner noch entgegenhalten, daß in der Begründung der Beschlüsse der zweiten Kommission das Prinzip aufgestellt ist, daß derjenige, der ein Tier halte, in seinem Interesse seine Mitmenschen den Gefahren aussetze, mit denen das Tier die ersteren bedrohe, daß dieses Prinzip hier aber nicht zutreffe, da derjenige, welcher Bazillen züchte, dies gerade im Interesse seiner Mitmenschen tue. Diesem Prinzip messen wir selbst aber eine größere maßgebende Bedeutung überhaupt nicht bei, da es gar zu oft durchbrochen wird. Man denke nur an die in zoologischen Gärten gehaltenen Tiere, die doch sicher im Interesse der Mitmenschen gehalten werden.

noch ein zweites Moment zu dem „leben“ hinzukommen, und das ist das Moment der Selbständigkeit. Es muß, wie Endemann ganz richtig hervorhebt, — und im zweiten Teil unserer Abhandlung wird hierauf noch ganz ausführlich zurückzukommen sein, während es hier nur angedeutet werden soll — sich um ein selbständiges willkürliches Tun eines Tieres handeln, denn erst dadurch wird der von einem Tiere angerichtete Schaden zum „Tierschaden.“ Gerade das willkürliche Tun unterscheidet ja das Tier von anderen Sachen, das macht es eben so gefährlich, und deshalb ist die Haftung ausnahmsweise eine so große unbedingte. Leugnet nun aber Endemann mit Recht bei den Bazillen die Möglichkeit eines willkürlichen Tuns? Jawohl! Der Bazillus ist zwar fähig, sich zu vermehren, das ist aber nicht die Folge eines willkürlichen Tuns seinerseits. Er folgt hierbei nicht wie jedes andere Tier seinem Willen, er unterliegt vielmehr gewissen Naturgesetzen und ähnelt hierin allerdings sehr den Pflanzen. Dem Bazillus fehlt der jedem Tiere innewohnende Erhaltungstrieb. Hat er nicht den zu seiner Nahrung geeigneten Boden zufällig gefunden, so geht er unweigerlich zu Grunde, er sucht sich nicht etwa einen solchen, denn er ist überhaupt nicht fähig, sich selbständig zu bewegen. Seine Bewegungsfähigkeit ist nur eine scheinbare. Er haftet eben nur an irgendwelchen anderen beweglichen Sachen und bewegt sich mit diesen. So wird er denn auch mit irgenwelcher Nahrung ohne ein Zutun seinerseits in den menschlichen Körper aufgenommen. Ist nun aber ein solcher Bazillus auf irgendwelche Art in den menschlichen Körper gekommen, entwickelt er da nicht doch ein selbständiges willkürliches Tun? Binnen ganz kurzer Zeit vermehrt er sich zur Unzahl und kann den ganzen menschlichen Organismus, ein so kräftiges Lebewesen, in geraumer Zeit vernichten. Aber auch dieses ist nicht auf irgendwelchen Willen des Bazillus zurückzuführen, vielmehr hat er hier nur den geeigneten Boden gefunden, sich zu ernähren und zu vermehren und folgt hierbei wiederum lediglich Naturgesetzen ohne irgend einen Willen seinerseits, den er überhaupt nicht besitzt.

Auch wenn man diese Frage historisch beantworten will, kommt man unseres Erachtens zu demselben Resultat. Früher,

z. B. im mosaischnn Rechte, hat man das Tier bestraft wegen seines Handelns. Später, im römischen Recht ließ man den Eigentümer für durch seine Tiere angerichteten Schaden nur haften, wenn das Tier contra naturam sui generis Schaden gestiftet hatte; es kam also auch hier auf ein Handeln des Tieres wenn auch mit der Einschränkung an, daß es gegen seine tierische Eigenart gehandelt haben mußte. Ein Handeln des Tieres, wenn auch nicht mehr unter obiger Beschränkung muß auch noch nach § 833 als Voraussetzung für die Haftbarkeit des Tierhalters gelten. Bazillen aber „handeln" nicht, denn jedes Handeln setzt einen bewußten oder unbewußten Willen voraus, dieser aber fehlt dem Bazillus.

Sind wir also auch zu dem Schlusse gekommen, daß Bazillen für Tiere angesehen werden müssen, so müssen wir doch verneinen, daß ihre Züchter auch für zufällig durch sie angerichteten Schaden haften. Es ist zwar richtig, daß die unbedingte strenge Haftung äußerst gerechtfertigt erscheinen würde, weil eben derjenige, der Bazillen züchtet, sehr wohl ihre Gefährlichkeit kennt und weiß, welcher Gefahr er sich und andere Menschen damit aussetzt, dies reicht aber noch nicht aus, um die unbedingte Haftung begründet erscheinen zu lassen, da der Bazillus eben einer selbständigen willkürlichen Handlung nicht fähig ist.

Wenn wir daher auch Planck in seiner Ansicht folgen konnten, daß es darauf nicht ankomme, ob die Bazillen nach dem Sprachgebrauch Tiere seien, und wenn es auch völlig richtig ist, daß es ohne Bedeutung ist, ob der Gesetzgeber an Bazillen bei seiner Vorschrift gedacht habe, darin konnten wir jedoch Planck nicht beitreten, daß bei Beantwortung dieser Frage allein der sonst so richtige Gedanke maßgebend sei, daß derjenige, der ein Tier hält, auch das Risiko für die Gefahren, die das Tierhalten mit sich bringt, übernehmen müsse. Wir kommen demnach auf dem obigen Wege zu demselben Resultate, als ob wir den Bazillus für eine Pflanze hielten, weil wir eben nicht zugeben können, daß ihm die hier allein maßgebende Eigenart anderer Tiere, die Fähigkeit eines selbständigen willkürlichen Tuns, innewohnt. Durch eine gegenteilige Auffassung würde der § 833 auch über die Maßen

extensiv interpretiert werden. Als Tier im Sinne des § 833 darf eben nicht jedes Lebewesen, sondern nur ein einen gewissen Willen habendes Lebewesen angesehen werden.

Unser Ergebnis ist somit dasselbe wie das Schumannsche; den von ihm eingeschlagenen Weg können wir aber nicht für den richtigen halten. Zutreffend ist, daß man die Bazillen zu den wilden Tieren rechnen muß, und daß die wilden Tiere mit dem Entweichen herrenlos werden; hinzu muß aber noch kommen, daß der Eigentümer das Tier nicht unverzüglich verfolgt, oder daß er die Verfolgung aufgiebt. Auf dieses letzte Moment ist aber von Schumann fälschlich kein Wert gelegt worden. Unseres Erachtens wird es die Pflicht des Bazillenzüchters sein, die entschlüpften Bazillen zu verfolgen, sonst macht er sich zum mindesten einer Fahrlässigkeit schuldig und haftet deshalb.

Unseres Wissens hat ein solcher Fall einem Gericht zur Entscheidung noch nicht vorgelegen, und handelt es sich hier wohl auch um eine zum großen Teil theoretische Streitfrage, da ein Fall, wo Bazillen ohne jede Fahrlässigkeit ihres Züchters entschlüpfen und Schaden anrichten, praktisch nur selten vorkommen wird. Doch undenkbar sind solche Fälle nicht. Hat z. B. ein Arzt, der gerade ein verschlossenes Glas mit Bazillen in den Händen hält, dasselbe vor Schreck fallen lassen, weil ein kalter Blitzstrahl das in seiner unmittelbaren Nähe befindliche Fensterkreuz zertrümmert hat, so wird man von einem Verschulden oder einer Fahrlässigkeit des Arztes nicht sprechen können, und ist eine Haftung hierfür, falls die ihm bei dieser Gelegenheit entflohenen Bazillen irgendwelchen Schaden anrichten, ausgeschlossen, vorausgesetzt, daß nicht in den nunmehr zu treffenden Maßregeln zur Beseitigung bezw. Tötung der entflohenen Bazillen ein fahrlässiges oder schuldhaftes Handeln erblickt werden kann, in welchem Falle dann die Schadensersatzklage auf § 823 B.G.B. gestützt werden müßte.

II.

Die Tierestat.

Voraussetzung für die Ersatzpflicht ist nach dem Wortlaute des § 833 B.G.B. lediglich, daß „durch ein Tier“ ein

Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt wird.

Der Schaden [1]) muß also „durch ein Tier“ „verursacht“ oder „angerichtet“ [2]) sein. An dieser Voraussetzung der Haftung des Tierhalters ist in allen Stadien der Entstehungsgeschichte dieses Paragraphen festgehalten worden.[3]) Der erste Entwurf [4]) spricht von „Zufügungen von Beschädigungen“

---

[1]) Da es nach dem Wortlaut des § 833 zweifellos erscheint, welcher Art der angerichtete Schaden sein muß, soll hierauf nicht eingegangen werden. Es sei jedoch kurz erwähnt, daß die Sachbeschädigung im Sinne der actio legis Aquiliae utilis, also im weitesten Sinne, zu verstehen ist (Verschleppen einer Sache durch einen Hund), (Planck, Anmerkung 3 zu § 833, Kuhlenbeck, Anmerkung zu § 833, Isay a. a. O. Seite 307, Liszt a. a. O. Seite 108, Schumann a. a. O. Seite 35, Lohrmann Seite 31).

Es sei auch noch kurz darauf hingewiesen, daß der § 833 da nicht Anwendung finden kann, wo ein Mensch durch ein Tier an seinem Vermögen geschädigt ist (bissige Hunde verhindern den Besuch eines Geschäftes), (Goldmann-Lilienthal a. a. O. Seite 260, Schumann Seite 35, Lohrmann Seite 25).

Schließlich sei noch gesagt, daß sich Theorie und Praxis darüber einig ist, daß mittelbare Kausalität genügt (Verletzung durch den von Pferden gezogenen Wagen) Neumann a. a. O. Seite 429, Dernburg Seite 650, Endemann Seite 1273, Isay Seite 308, Levy Seite 20, Brückmann Seite 203, Goslich Seite 13, Schumann Seite 33, Lohrmann Seite 17; R.G. Band 50 Seite 219, Urteil vom 20. Februar 1902, O.L.G. Stettin Urteil vom 30. Mai 1901 in Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Band III Seite 25, O.L.G. Oldenburg Urteil vom 26. Februar 1902 ebendort Band IV Seite 248, L.G. Danzig Urteil vom 22. März 1901 in Juristische Monatsschrift für Posen 1901 Seite 59. Anderer Ansicht war das Kammergericht, Urteil vom 4./11. Oktober 1901 in Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Band III Seite 290, aufgehoben durch Reichsgerichtsentscheidung vom 20. Februar 1902 Band 50 Seite 219.

[2]) Kuhlenbeck a. a. O., Anmerkung zu § 833, gebraucht den Ausdruck „anrichten“, den wir auch bei den nämlichen Vorschriften des Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuches (§§ 1560, 1561) wiederfinden.

[3]) Rechtsanwalt Dr. Altschul, „Weiteres zur Auslegung von § 833“ in Juristische Wochenschrift von 1902 Seite 202 ff.

[4]) § 734 des ersten Entwurfes.

seitens eines Tieres, die Motive und die Denkschrift [5]) sprechen von „durch“ Tiere verursachten Schaden und bereits in Absatz 1 des § 756 des zweiten Entwurfes finden wir den Wortlaut des § 833 wieder. Bei der Streichung des zweiten Absatzes des § 756 hat man nicht etwa diese Voraussetzung fallen lassen wollen, vielmehr sollte nur die Haftung im Gegensatz zu dem ersten Entwurfe von einem Verschulden des Tierhalters unabhängig gemacht werden.[6])

Was nun aber unter dem Ausdrucke „durch ein Tier“ zu verstehen ist, das ist sehr bestritten. Aus diesen Worten ist zu erklären, wie weit die Haftung des Tierhalters sich erstreckt, wo der Schaden aufhört, „Tierschaden“ zu sein; und das soll hier geprüft werden.

1.
Kausalzusammenhang.

Diese Frage ist zunächst [7]) nach den Grundsätzen des Kausalzusammenhanges zu beantworten, denn nach dem Wortlaut des § 833 reicht die Haftung des Tierhalters soweit wie die Kausalität.[8]) So sagt auch Planck: [9]) „Selbstverständlich besteht eine Ersatzpflicht aber nur, wenn der Schaden nach den Grundsätzen über Kausalzusammenhang als durch das Tier verursacht anzusehen ist.“ Auch das Reichsgericht [10]) hat wiederholt darauf hingewiesen, daß es zur richtigen Beantwortung dieser Frage auf die richtige Anwendung der Grundsätze vom Kausalzusammenhange ankomme.

Hieraus ergibt sich, daß die Haftung des Tierhalters von vornherein dann ausgeschlossen ist, wenn zwischen Tierestat und eingetretenem Schaden kein Kausalzusammenhang vorhanden ist. Dann ist der Schaden überhaupt nicht „durch

[5]) Mugdan a. a. O. Seite 452 ff. und 1268.

[6]) cf. Entscheidung des R.G. vom 6. Februar 1902 Band 50 Seite 180 ff.

[7]) Wie wir unten sehen werden, reicht aber Kausalität zwischen Tierestat und eingetretenem Schaden noch nicht aus, um die richtige Grenze der Haftung des Tierhalters zu finden.

[8]) Schumann Seite 30, Lohrmann Seite 18.

[9]) Planck a. a. O., Anmerkung zu § 833.

[10]) Reichsgerichtsentscheidungen vom 26. Februar 1902 Band 50 Seite 181 und vom 26. Februar 1903 Band 54 Seite 74 ff.

das Tier“ verursacht worden, dann kann man nicht von „Tierschaden“ sprechen.

Wann ist nun aber dieser Kausalzusammenhang als gegeben anzusehen? Um diese Frage beantworten zu können, ist es erforderlich, wenn auch nur in kurzem Umfange, auf die Lehre vom Kausalzusammenhange einzugehen. Wir müssen uns jedenfalls darüber klar werden, was man unter Kausalzusammenhang versteht.

Soviel Fleiß und Arbeit man nun auch auf diese Lehre verwandt hat,[11]) eine Einigkeit ist nicht erzielt worden. Zwei Anschauungen stehen sich gegenüber: Der streng logische (philosophische) Ursachenbegriff und der Begriff der sogenannten adäquaten Verursachung.

Was ist nun aber adäquate Verursachung? Die Lehre von der adäquaten Verursachung ist von von Kries[12]) begründet. Er geht zunächst davon aus,[13]) daß man einen Erfolg durch eine Handlung als verursacht ansehen könne lediglich in dem Sinne, daß er ohne dieselbe nicht eingetreten wäre (konkrete Verursachung). Gewisse Handlungen führten nun einen Erfolg nicht allemal aber doch regelmäßig in einer kleineren oder größeren Zahl von Fällen herbei. Diese Handlungen bezeichne man als solche, die geeignet seien, einen gewissen Erfolg herbeizuführen. Die theoretische Jurisprudenz habe mit einem ähnlichen Begriffe operiert, indem sie die Frage gestellt habe, ob eine Handlung gemäß der

[11]) von Kries, cf. Anmerkung [12]). — Gustav Rümelin, „Kulpahaftung und Kausalhaftung“ im Archiv für zivilistische Praxis Band 88, 1898, Seite 285 ff., Max Rümelin, „Die Gründe der Schadenszurechnung und die Stellung des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches zur objektiven Schadensersatzpflicht“ (1896) und „Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Zivilrecht“ (1900), Birkmeyer, „Über Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht“, im Gerichtssaal, Zeitschrift für Strafrecht etc. Seite 257 ff. und andere.

[12]) von Kries: 1. „Über die Begriffe der Wahrscheinlichkeit und Möglichkeit und ihre Bedeutungen im Strafrecht“ in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Band IX, 1899, Seite 528 ff. 2. „Über den Begriff der objektiven Möglichkeit und einige Anwendungen desselben“, 1888, in der Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie Band 12 Seite 201 ff.

[13]) von Kries, Begriffe der Wahrscheinlichkeit Seite 531 ff.

„Regel des Lebens“ [14]) einen gewissen Erfolg herbeiführe. Gewisse Handlungen vermehrten nun die Möglichkeit eines gewissen Erfolges. In solchen Fällen könne man von einem generell ursächlichen Zusammenhange sprechen, der zwischen gewissen Handlungen und Erfolgen bestehe. Stehe nun eine Handlung mit dem verursachten Erfolge im generellen Zusammenhange, sei sie gemäß der allgemeinen Verhältnisse der menschlichen Gesellschaft generell geeignet, einen gewissen Erfolg herbeizuführen, so könne man die Verursachung eine adäquate, im Gegensatz zu einer nicht adäquaten, einer zufälligen nennen. Im letzteren Falle würde sich ein allgemeiner Zusammenhang nur lediglich des Einzelfalles behaupten lassen (zufälliger Kausalzusammenhang). Kommen wir demnach zu dem Schluß, daß nach der Lehre von der adäquaten Verursachung Ursache derjenige Umstand ist, der nach der Regel des Lebens bezw. generell geeignet ist, einen Erfolg herbeizuführen,[15]) so ist nach dem logischen Ursachenbegriff für den Erfolg jeder Umstand kausal, ohne welchen der letztere nicht eingetreten wäre.[16]) Auf dem letzteren Standpunkte stehen die Strafsenate des Reichsgerichts.

Der Unterschied zwischen diesen beiden Anschauungen mag durch ein Beispiel erläutert werden. Ein Kutscher ist auf dem Bocke eingeschlafen, seine Pferde gehen daher einen falschen Weg. Auf diesem falschen Weg wird nun der Insasse des Wagens durch einen Blitz erschlagen. Der Tod der Person ist zweifellos dadurch herbeigeführt worden, daß der Kutscher eingeschlafen ist, denn ohne diesen Umstand wäre das Gefährt nicht auf einen falschen Weg geraten, und die Person nicht erschlagen worden. Das Einschlafen des Kutschers ist aber nicht generell geeignet gewesen, den Tod herbeizuführen; zwischen dem Tod und der Fahrlässigkeit des Kutschers besteht vielmehr nur ein zufälliger Kausalzusammenhang.

[14]) von Bar, Kuhlenbeck in der Juristischen Wochenschrift von 1902 Seite 237 ff.

[15]) Eine sicher nicht scharfe Grenze!

[16]) Näher glauben wir in unserer Abhandlung hierauf nicht eingehen zu brauchen. — cf. Lohrmann Seite 21 ff.

Wir müssen uns nunmehr die Frage vorlegen, welcher dieser beiden Kausalbegriffe derjenige des Bürgerlichen Gesetzbuches, also der hier für unsere Frage maßgebende ist. In der Literatur finden wir beide Ansichten vertreten. Auf dem Standpunkte des rein logischen, philosophischen Ursachenbegriffes scheint in der neuesten Literatur Israel[17]) zu stehen.[18]) Dieser beantwortet nämlich die Frage nach dem Gesetze der Kausalität mit Kant,[19]) daß „alle Veränderungen nach dem Gesetz der Verknüpfung von Ursache und Wirkung geschehen", und folgert hieraus weiter, daß ein Tier einen Schaden verursacht habe, wenn die Tierestat nur ein Glied in dem ursächlichen Zusammenhange sei;[20]) ob noch irgendwelche andere Momente zu dem schädigenden Erfolge mitgewirkt hätten, sei für die Haftung des Tierhalters gleichgültig. Dieser philosophische Kausalbegriff sei für den § 833 deshalb der richtige, weil er der ratio, dem Grund und Zwecke, des Gesetzes entspräche. Die Begründung dieses Schriftstellers gipfelt in folgenden überraschenden Schlußsätzen,[21]) die wir hier, um sie genau widerlegen zu können, wörtlich wiedergeben wollen: „Wenn man bei der Handhabung der fraglichen Bestimmungen den inneren Ursachen nachgeht, weshalb das Tier das eine oder das andere tut, so kommt man auch zu der der Komik nicht entbehrenden Untersuchung, ob der Mensch oder das Tier der schuldige Teil sei. Damit würde man aber ganz unleidliche Zustände schaffen, die dem Sinne des Gesetzes (wie dies aus seiner Entstehungsgeschichte klar

[17]) Israel, in der Juristischen Wochenschrift von 1902 Seite 238 ff.

[18]) Isay (Deutsche Juristenzeitung von 1903 Spalte 400) meint unseres Erachtens irrig, daß Israel auf dem Standpunkt der adäquaten Verursachung stände; Kuhlenbeck scheint uns dagegen auch anzunehmen, daß Israel den rein philosophischen Ursachenbegriff anwendet.

[19]) Kant, „Kritik der reinen Vernunft", herausgegeben von G. Hartenstein Seite 185.

[20]) Ähnlich sagt auch Schumann Seite 33: „Der Schaden ist dann durch das Tier entstanden, wenn dessen festzustellendes Verhalten nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß auch dieser entfallen müßte." Es genüge also grundsätzlich, daß es eine Bedingung für den letzteren gewesen sei.

[21]) Israel a. a. O. Seite 240.

hervorgeht) gerade zu entgegenstehen.“ Gerade aus dieser Begründung Israels geht unseres Erachtens hervor, daß man, wenn man ihm folgen würde, überhaupt keine Grenze für die Haftung des Tierhalters finden würde. Philosophisch ist zum Eintreten eines bestimmtrn Erfolges unter der unzähligen Reihe von Umständen, die zu diesem Erfolge geführt haben, zweifellos ein jeder gleich wichtig, da beim Fortfallen eines einzigen der Erfolg nicht eintreten kann. Daraus aber zu folgern, daß, wenn ein Tier in dieser unendlichen Reihe von Umständen ein Glied bildet, also in irgendwelcher Weise tätig geworden ist, der Erfolg auch durch das Tier verursacht sei, kann garnicht der ratio des Gesetzes entsprechen. Wenn Israel dann sagt, es entbehre auch nicht der Komik, wenn man untersuchen müsse, ob der Mensch oder das Tier der schuldige Teil sei, so möchten wir diesem entgegenhalten, daß von bedeutenden Autoren [22]) gerade auf dieses Moment der Schuld des Tieres ein ausschlaggebendes Gewicht gelegt wird, daß diese Ansicht, wenn wir ihr auch für das Bürgerliche Gesetzbuch nicht beizutreten vermögen, in gewissem Umfange die des römischen Rechts war,[23]) daß ferner das gemeine Recht ebenfalls noch zur actio de pauperie ein „Quasiverschulden“, ein „vitium“, des schädigenden Tieres [24]) verlangte, und daß schließlich die Geschichte zur Interpretation einer Rechtsnorm sehr wohl herangezogen werden muß. In wiefern die Entstehungsgeschichte des § 833 für die Israelsche Ansicht sprechen soll, ist uns nicht klar. Wie oben [25]) bereits hervorgehoben, ist in allen Stadien der Entstehungsgeschichte dieses Paragraphen daran festgehalten worden, daß der Schaden „durch das Tier“ verursacht sein muß. Hat man auch nach und nach die Haftung des Tierhalters gesteigert und sie schließlich von einem Verschulden des Tier-

[22]) Isay in Iherings Jahrbüchern und in der Deutschen Juristenzeitung von 1903, ähnlich wie Isay auch Bernhöft a. a. O. Seite 8 ff.

[23]) Das römische Recht ließ den Eigentümer eines Tieres nur dann haften, wenn sein Tier den Schaden contra naturam sui generis angerichtet hatte.

[24]) cf. Entscheidung des R.G. Band 48 Seite 259 ff.

[25]) cf. Seiten 25, 26.

halters ganz unabhängig gemacht, indem man auf die durch Tiere drohenden Gefahren hinwies, daß der Schaden durch das Tier verursacht sein müsse, hat man stets im Auge behalten, und hat dabei schwerlich beabsichtigt, daß mit den Worten „durch das Tier" der rein philosophische Ursachenbegriff gemeint sei; jedenfalls hat man dies nie zum Ausdruck gebracht. Und zu welchem unbefriedigenden Resultat dies führen würde, erhellt am deutlichsten aus dem angeführten Beispiel. Nach der Israelschen Ansicht würde der Kutscher für den Tod der durch den Blitz erschlagenen Person verantwortlich gemacht werden müssen, weil eben ohne sein fahrlässiges Verhalten der Tod nicht eingetreten wäre. Eine derartige Haftung will uns aber nicht nur unbillig sondern auch ungerecht erscheinen.

Wir schließen uns daher der entgegenstehenden Auffassung an, daß nämlich der Begriff der adäquaten Verursachung derjenige ist, der dem § 833 zu Grunde liegt, wie dies auch allgemein in der Literatur angenommen wird.[26]) Es sei hier nun nur noch einer Abhandlung von Kuhlenbeck in der Juristischen Wochenschrift[27]) gedacht, in der er sich mit der Frage über den Kausalzusammenhang speziell in bezug auf § 833 beschäftigt. Er spricht dort nicht von der adäquaten Verursachung sondern von dem juristischen Kausalzusammenhange, zwei Begriffe, die sich unseres Erachtens decken. In dieser seiner Abhandlung greift er gerade die Israelsche Ansicht scharf an und bezeichnet es als den bedenklichsten Irrtum, der sich in die Lehre vom Kausalzusamenhange einschleichen könne, daß es einen objektiven Kausalzusammen-

[26]) Isay in Iherings Jahrbüchern Seite 308, in der Juristenzeitung Spalte 399; Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum B.G.B. Band II Seite 121 ff., Kommentar Anmerkung zu § 833; Crome Band I Seite 476; G. Rümelin Seite 290; Dernburg, Bürgerliches Recht Band II Abteilung 2 Note 21 Seite 617; Hoffers Seite 46; Goslich in Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts Band 47 Bemerkung 33 Seite 12; Oertmann, Vorbemerkung zu den §§ 249—254 Seite 11 und andere mehr.

[27]) Juristische Wochenschrift 1902; Kuhlenbeck, „Vom Juristischen Kausalzusammenhange mit besonderer Bezugnahme auf § 833 B.G.B." Seite 237 ff.

hang gebe, eine Verknüpfung von Ursache und Wirkung im rein philosophischen Sinne, die mit dem juristischen Kausalzusammenhange zusammen falle, und nach unsern obigen Ausführungen sind wir derselben Ansicht. Unseres Erachtens ist es eben völlig verfehlt, aus dem rein zufälligen Eintreten eines Erfolges schon eine Haftung zu folgern, vielmehr muß ein solcher Erfolg nach der Regel des Lebens, generell, durch solche Taten einzutreten pflegen. Kuhlenbeck operiert dann allerdings mit den beiden Begriffen Ursache und Bedingung, die ja durchaus nicht ohne Beziehung [28]) zu dem Gegensatz zwischen zufälliger und adäquater Verursachung sind. Wir möchten dies aber nicht für glücklich halten, da zur Hervorhebung eines einzelnen ursächlichen Momentes zur Hauptursache *κατ' ἐξοχήν* gar zu viele und verschiedene Gesichtspunkte mitsprechen, die den Begriff daher zu keinem wissenschaftlich brauchbaren machen. Kuhlenbeck greift nun unter diesen verschiedenen Gesichtspunkten den der Verantwortlichkeit heraus, wenn er sagt, für den Juristen sei diejenige Bedingung die wichtigste, für die er jemanden verantwortlich machen könne. Wir möchten es nicht für geschickt halten, in der Lehre vom Kausalzusammenhange mit dem Begriff der Verantwortlichkeit zu operieren, wo es doch gerade als das Ergebnis [29]) der vielen Untersuchungen über den Kausalbegriff zu betrachten ist, daß die Verantwortlichkeit von der Frage nach dem Kausalzusammenhang streng zu scheiden ist Kuhlenbeck meint allerdings wohl das richtige. Ist eben eine Bedingung kausal geworden, so wird sich der Jurist stets fragen, ob er dafür jemanden verantwortlich machen kann, und ist ihm dies gelungen, so wird diese Bedingung für ihn die wichtigste sein, woraus aber nicht zu folgern ist, daß er für jede kausal gewordene Bedingung jemanden wird verantwortlich machen können. Durch das Wort „juristisch" gibt er aber zu erkennen, daß er hier nur einen solchen Kausalzusammenhang im Auge hat, der geeignet ist, die Grundlage für eine Verantwortung zu bilden, also juristische Konsequenzen hat.

[28]) von Kries Seite 533.

[29]) Isay, Deutsche Juristenzeitung Spalte 399.

Auf welchen Standpunkt hat sich nun aber die Judikatur gestellt?[30]) Es genügt hier kurz anzudeuten, daß nach unserer Ansicht das Reichsgericht (Zivilsenate) auf dem Standpunkt der adäquaten Verursachung steht.[31]) Wie oben[32]) schon erwähnt, hat das Reichsgericht verschiedentlich Gelegenheit genommen, auf die richtige Anwendung der Grundsätze vom Kausalzusammenhange hinzuweisen und hat nie jenen philosophischen Kausalitätsbegriff verwendet. Isay[33]) vertritt allerdings die Meinung, daß das Reichsgericht einen ganz neuen Kausalbegriff wolle, daß dieser aber unhaltbar sei, da man sonst die ganze aufgewandte Arbeit preisgeben würde. Wir sind anderer Ansicht. Wie wir unten bei den einzelnen Fällen sehen werden, geht allerdings durch die ganze Judikatur und so auch die des Reichsgerichts nur zu berechtigter Weise der Zug, die Haftung des Tierhalters einzuschränken; man will dies aber nicht, wie Isay meint, mit der Schaffung eines ganz neuen Kausalbegriffs erreichen, sondern wie wir unten[34]) sehen werden, auf eine ganz andere Weise.

Fassen wir noch einmal kurz das Gesagte zusammen, so ist zunächst als Grenze für die Haftung des Tierhalters die adäquate Verursachung anzusehen. Erscheint dagegen die Tierestat nicht als eine solche, so ist die Haftung von vornherein ausgeschlossen. Dies ist aber dann der Fall, wenn zwischen Tierestat und Schaden überhaupt kein Kausal-

---

[30]) Das Naumburger Oberlandesgericht hatte in einem Urteil vom 7. Juni 1901 (abgedruckt in Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiet des Zivilrechts von B. Mugdan und R. Falkmann Band IV Seite 57 ff.) den rein philosophischen Kausalitätsbegriff angewendet, wurde aber von dem Reichsgericht durch Urteil vom 6. Februar 1902 (Band 50 Seite 180 ff.) mit der Begründung aufgehoben, daß die Grundsätze vom Kausalzusammenhange verkannt seien.

[31]) Das Reichsgericht spricht in einem Urteil vom 20. Februar 1902 Seite 219 ff. in Band 50 zwar nicht vom juristischen Kausalzusammenhange oder von adäquater Verursachung, wohl aber vom Kausalzusammenhange im Rechtssinne, worunter doch wohl dasselbe zu verstehen sein wird.

[32]) cf. Seite 26.

[33]) Isay, Deutsche Juristenzeitung 1903 Spalte 399.

[34]) cf. Seite 37 ff.

zusammenhang (im Sinne der adäquaten Verursachung) besteht oder wenn derselbe, wie man sagt, unterbrochen ist.

Demnach ist es im Rahmen unserer Aufgabe auch erforderlich, kurz auf die Lehre von der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges einzugehen. Nach Isay [35]) versteht man hierunter „die Erscheinung, daß, während eine Kausalreihe in der Richtung auf den Erfolg sich bewegt, für welchen eine der in ihr befindlichen Ursachen adäquat erscheint, eine neue Kausalreihe mit der Richtung auf denselben Erfolg unabhängig von jener entsteht, welche geeignet ist, ihn schneller zu bewirken, sodaß endlich der Erfolg, obwohl er schon durch die erste herbeigeführt worden wäre, dennoch aus dem Gesichtspunkte der Adäquanz als Wirkung der zweiten erscheint.“ [36]) Daß man von einer Unterbrechung des Kausalzusammenhangs im philosophischen Sinne überhaupt nicht sprechen kann, bedarf nach den vorherigen Ausführungen keiner weiteren Begründung. Aber auch von dem Gesichtspunkte der adäquaten Verursachung aus kann man unseres Erachtens schlecht von einer Unterbrechung des Kausalzusammenhanges sprechen, vielmehr erscheint uns dieses gesucht. Nach unserer Meinung ist ein Kausalzusammenhang zwischen Ursache und Wirkung, wenn derselbe „unterbrochen“ ist, überhaupt nicht mehr vorhanden.[37])

Im Anschluß hieran muß noch eine zweite Frage besprochen werden, nämlich die: Wie ist zu entscheiden, wenn der bereits eingetretene Erfolg von einer neuen Kausalreihe konsumiert wird? Zur besseren Erläuterung sei hier ein Beispiel angeführt: Einige Kühe haben ein Feld zertreten, das

---

[35]) Isay, Iherings Jahrbücher Seite 308.

[36]) Birkmeyer a. a. O. Seite 275 definiert die Unterbrechung des Kausalzusammenhanges ähnlich: „Unterbrochen wird der Kausalzusammenhang nur durch solche Ereignisse, welche einer neuen selbständig zum Erfolg hinführenden Kausalkette angehören.“

[37]) So sagt auch von Kries Seite 211: „Es versteht sich aber von selbst, daß es eine Unterbrechung des Kausalzusammenhanges nicht gibt“, und auch das Reichsgericht spricht in Band 50 Seite 222 von einer „Unterbrechung bezw. Aufhebung des Kausalzusammenhanges.“

kurze Zeit darauf durch eine Manövertruppe völlig ertragsunfähig gemacht wird. Hier ist der Kausalzusammenhang zwischen Tierestat und dem eingetretenen Schaden zweifellos gegeben, und somit die Ersatzpflicht des Tierhalters auch begründet. Isay [38]) ist anderer Ansicht, obwohl er selbst die Stelle der Digesten f. 27 § 2 D. de r. v. (6. 1.) anführt, nach der der einmal begründete Schadensersatzanspruch selbstverständlich bestehen bleibt. Dieser Satz erscheint ihm aber nach modernem Rechte nicht mehr anwendbar. Er begründet dies damit, daß das moderne Schadensersatzrecht nicht mehr das des gemeinen Rechts sei. Während sich das römische Recht nie ganz von dem Gedanken frei gemacht habe, daß nicht der Schaden sondern die Schuld zum Schadensersatz verpflichte, betrachte das moderne Recht die Schuld aus dem Gesichtspunkte der Schadensverteilung. Die Schuld sei zwar auch hier noch von maßgebender Bedeutung aber nicht Essentiale für die Schadensersatzpflicht, sondern der Schaden. Obwohl diese Ausführungen zweifellos richtig sind, können wir uns Isay doch nicht anschließen, wenn er dann daraus folgert, daß demnach eine Schadensersatzpflicht ebensowenig da begründet sei, wo ein Schaden nicht mehr bestehe, wie da, wo ein solcher überhaupt nicht entstanden sei, wobei es ohne Bedeutung sei, ob der Schaden nicht mehr bestehe, weil er ersetzt worden oder weil er durch ein anderes Ereignis konsumiert worden sei.

Wir sind dagegen der Ansicht, daß der Schaden nach wie vor bestehen bleibt, der Schaden ist nur, um bei unserm Beispiel zu bleiben, durch die Manövertruppe noch vergrößert worden. Es will uns zudem auch unrichtig erscheinen, wenn wir den zweiten Schädiger für einen Schaden haften lassen, den er garnicht verursacht hat. Zwischen dem Handeln der Manövertruppe und dem Schaden, für den Isay den Fiskus haftbar machen will, besteht ja gar kein Kausalzusammenhang.

Das Feld, über das die Soldaten gegangen sind, war durch das Betreten der Kühe schon bedeutend herabgemindert. Der ganze Schaden ist doch nicht von den Soldaten ange-

[38]) Isay, Iherings Jahrbücher Seite 310.

gerichtet worden![39]) Es kann doch keinen Unterschied machen, daß der von den Soldaten angerichtete Schaden ein ebenso großer gewesen wäre, auch wenn die Kühe das Feld vorher nicht betreten hätten! Sicher ist es ein glücklicher Zufall, daß somit der von den Soldaten angerichtete Schaden nur ein geringerer ist, soll der Tierhalter aber deshalb schadlos ausgehen? Haben seine Kühe Schaden angerichtet, so bleibt er auch dazu verhaftet, mag der Schaden durch einen andern Erfolg auch noch so sehr vergrößert sein.[40]) Hieraus folgt aber, daß der Tierhalter insoweit für den eingetretenen Schaden haftet, wie er von seinen Tieren angerichtet ist. Läßt sich die Größe des von den Kühen angerichteten Schadens aber nicht feststellen, so haften unseres Erachtens Tierhalter und Fiskus solidarisch.

2.

Selbständiges und willkürliches Handeln des Tieres.

Kehren wir hiernach zur Hauptfrage zurück. Haben wir somit auch in der adäquaten Verursachung eine Grenze gefunden, durch welche die Haftung des Tierhalters beschränkt wird, so kann dieselbe doch nicht ausreichen, denn, wie wir sehen werden, ermöglicht auch diese die Haftung noch auf ein unbegrenztes Maß auszudehnen, zumal wenn man die Lehre von der adäquaten Verursachung wie Goslich[41]) im rein mechanischen Sinne auffaßt. Es leuchtet auch in keiner Weise ein,[42]) wie der bloße Kausalnexus ohne das Hinzukommen weiterer Momente die Haftung des Tierhalters begründen soll. So ist man denn auch, wie gesagt, allerseits

---

[39]) Es ist hier absichtlich nicht genau bei dem von Isay angeführten Beispiel geblieben, der nur von einer Kuh spricht, die durch ein Saatfeld läuft, denn in einem solchen Falle könnte man den durch die Kuh angerichteten Schaden allerdings für so minimal halten, daß er überhaupt nicht in Betracht käme. Aus unserm Beispiel aber erscheint uns die irrige Ansicht Isays hervorzugehen.

[40]) Ähnlich Lohrmann Seite 23.

[41]) Goslich bei Gruchot Band 47 Seite 1 ff.

[42]) M. Rümelin Seite 26.

bestrebt, die Verantwortlichkeit aus § 833 dem äußeren Wortlaute entgegen [43]) in vernünftige Grenzen einzuschränken. Das Mittel dazu soll eine entsprechende Auslegung des Wortes „durch“ gewähren, indem man gewissermaßen den Begriff der Kausalität enger faßt.

Kuhlenbeck [44]) nimmt hier das legislative Prinzip des § 833, die Gefährlichkeit des Tieres, zu Hilfe und meint, daß die Kausalität aus diesem Prinzip zu begrenzen sei. Lege man dies aber zu Grunde, so „schieden alle Fälle aus dem Kausalzusammenhange des § 833 aus, die sich nicht aus einer einem bestimmten Tiere an und für sich zukommenden Gefährlichkeit für die Rechtsgüter, sondern aus dem schuldhaften Verhalten eines Menschen ableiten ließen, der ohne Hinsicht auf die besondere Gefährlichkeit dieses Tieres durch bloße Benutzung des Tieres in vorsätzlicher der fahrlässiger Weise das schädigende Ereignis herbeigeführt habe.“

Wir können ihm hierin nicht folgen. Die Motive, die Protokolle, die Denkschrift und die Berichte zu § 833 zeigen uns allerdings, daß die Veranlassung dieses Paragraphen die Gefährlichkeit der Tiere gewesen ist. Ganz abgesehen davon, daß die Begründung der strengen Haftung in der Kommission, worauf schon oben [45]) verwiesen ist, eine sehr schwache war, eine allein maßgebende Bedeutung zur Auslegung dieses Paragraphen darf man den Motiven und derartigen Vorverhandlungen eines Gesetzes nicht beimessen. Sicher sind diese Schriften sehr beachtenswert und sehr oft zum Verständnis eines Gesetzes völlig unentbehrlich, aber sie bleiben nicht maßgebend, sie zeigen uns nur, unter welchen Gesichtspunkten seiner Zeit das Gesetz entstanden ist. Diese Gesichtspunkte können und werden sich aber mit der Zeit nur allzuoft ändern. Daher halten wir es nicht für richtig, ihnen solche maßgebende Bedeutung wie es Kuhlenbeck tut, beizumesen. Auch wir ziehen die Motive zum besseren Verständnis heran, wie wir ihre Bedeutung auch durchaus nicht verkennen.

---

[43]) Schumann Seite 30 ff.

[44]) Juristische Wochenschrift 1902 Seite 238.

[45]) cf. Seite 12.

Auf demselben Standpunkte steht auch Fleischauer.[46]) Isay[47]) schlägt dagegen einen andern Weg vor. Wie er auf dem Standpunkte steht, daß das Bürgerliche Gesetzbuch im § 833 den entsprechenden alten deutschen Rechtsgedanken aufgenommen habe, so ist er auch der Ansicht, daß der Bestimmung des § 833 der Gesichtspunkt einer Schuld des Tieres immanent sei. Und aus diesem Gesichtspunkte will er die Haltung des Tierhalters beschränken. „Wie der Mensch für den von ihm verursachten Schaden nur insoweit hafte, als er ihn verschuldet habe, so hafte er für den durch sein Tier verursachten nur insoweit dasselbe eine Schuld treffe.“ Man müsse sich an die Stelle des Tieres einen Menschen handelnd denken, wo dann kein menschliches Verschulden vorläge, läge auch ein solches eines Tieres nicht vor, was aber in positiver Richtung nicht gelte. Es treffe nicht überall, wo den Menschen eine Schuld treffe, eine solche auch das Tier, da das Tier dazu erzogen sei, menschlichen Weisungen zu gehorchen. Gehorche das Tier der Weisung eines Menschen, so treffe das Tier keine Schuld.

Wenn nun auch das Resultat zu dem eine derartige Auslegung führt, ein recht zufriedenstellendes sein würde, — wir werden noch verschiedentlich darauf zurückkommen — so können wir uns derselben doch nicht anschließen, weil wir ein derartiges hineininterpretieren in die Worte „durch ein Tier“, wie es allerdings für das gemeine Recht als zutreffend angenommen wurde, als gesucht bezeichnen müssen.

Wie sind nun aber die Worte „durch ein Tier“ auszulegen, um die richtige Grenze zu ziehen, wo ein Schaden als „Tierschaden“ angesehen werden muß?

---

[46]) Fleischauer (bei Gruchot Band 47 Seite 303) schließt sich Kuhlenbecks Ansicht an. Hoffers sagt Seite 51 „Die Haftung reicht soweit wie die ratio des Gesetzes“, ist also auch dieser Ansicht. Levy (Dissertation „Die Haftung des Tierhalters“) Seite 21 meint, daß sich die Grenze aus der nach der allgemeinen Lebensauffassung zu beurteilenden Gefährlichkeit der Tiere regle. Schumann sagt Seite 31: „Es ist wider das Prinzip der Gefährdungshaftung, das den richtigen Weg zum Verständnis des Paragraphen angiebt.“

[47]) Isay, Deutsche Juristenzeitung 1903 Spalte 399 ff.

Sicher darf man das Prinzip der Gefährdungshaftung hier nicht außer Acht lassen; aber nicht dies Prinzip zeigt uns die richtige Grenze für die Haftung des Tierhalters, sondern die Eigenart der Tiere, die ja wieder dem Prinzip der Gefährdungshaftung zu Grunde liegt. Wie wir bereits in dem ersten Teil unserer Abhandlung besprochen haben, muß es sich um „Tiere“ handeln. Tiere aber sind frei und willkürlich bewegliche, mit Empfindung begabte Organismen, mit andern Worten: Tiere sind lebende Wesen, die fähig sind, nach ihrem eigenen Willen zu handeln. Es wird vielfach, unseres Erachtens aber nicht völlig richtig, behauptet, daß die Tiere Instinkt [48]) hätten, ohne daß man sich klar wäre, was unter Instinkt zu verstehen sei. Unter Instinkt versteht man nun gewöhnlich den den Tieren eigentümlichen Trieb, gewisse Handlungen auszuführen, zu welchen sie keine Verstandesoperation treibt. Schon aus dieser Definition geht hervor, daß man sich über diesen Begriff nicht klar ist. Da wir über das Seelenleben der Tiere keine genauere Kenntnis besitzen können, so vermögen wir auch darüber kein Urteil zu gewinnen, was sie zu ihren Handlungen bestimmt, jedenfalls können wir das nur vermuten. So ist aber die Grenzlinie, welche wir zwischen Instinkt und Verstand bei ihnen ziehen, unser subjektives Ermessen. Vieles ist den Tieren angeboren, so den Wassertieren der Trieb ins Wasser zu gehen, vieles aber tun sie auf Grund ihrer Beobachtung, ihres Nachahmungstriebes, oder aber auf Grund einer äußeren Veranlassung. In vielen Fällen können wir erkennen, daß das Tier durch eine oft bewunderungswürdige Verstandesoperation zu seinem Entschlusse gelangt; wo wir aber zu einer solchen Erkenntnis nicht zu gelangen vermögen, dürfen wir noch nicht beliebig von einem besonderen Triebe, dem Instinkte, sprechen. Auch wir Menschen folgen bei unserm Handeln bisweilen einem unerklärlichen Triebe, über den wir uns selbst keine Rechenschaft abgeben können, sodaß wir ebenso wie bei Tieren auch bei Menschen von Instinkt sprechen müßten. Hieraus geht nun aber hervor, daß wir damit nicht weiter kommen, wenn wir sagen, das Tier

[48]) So spricht Schumann Seite 30 vom Instinkt eines Tieres.

habe Instinkt. Ein Tier hat viel mehr wie Instinkt, es hat unseres Erachtens Verstand, der in gewisser Beziehung scharf (schärfer wie beim Menschen), in gewisser Beziehung schwächer ausgebildet ist. Auf Grund dieses ihres eigenen, wenn auch zum Teil unvollkommenen Denkvermögens handeln die Tiere. Hiernach läßt es sich aber nicht leugnen, daß die Tiere einen Willen besitzen. Da wir uns nun aber über diesen Willen der Tiere aus den oben angegebenen Gründen oft nicht klar sein werden oder können, so spricht man hier oft von Willkür, einem grundlosen, launenhaften Wollen. Da hierdurch der Gegensatz zwischen menschlichen und tierischen Wollen zum Ausdruck gebracht wird, werden auch wir von willkürlichen Handlungen als von solchen Handlungen sprechen, die auf einen tierischen Willen zurückzuführen sind.

Die Ansicht nun, daß die Tiere einen Willen haben ist nicht unbestritten. So meint Israel,[49]) daß man von einer Selbstbestimmung, also einem Willen des Tieres schlecht sprechen könne; das ist aber irrig. Es ist allerdings richtig,[50]) daß nach der von den Römern aufgestellten Ansicht Tiere überhaupt keinen Willen haben, und es könnte daher vom orthodoxen juristischen Standpunkte als grobe Unwissenheit erscheinen, bei Tieren von einem Willen zu sprechen. Dem ist aber nicht so. Da den Tieren die Rechtsbegriffe fehlen, kann ein Tier allerdings keinen rechtsgeschäftlichen- und keinen Deliktswillen haben, es ist aber sehr wohl gerade zum Unterschiede von anderen Sachen willkürlicher Tätigkeiten fähig, diese Tatsachen kann kein Recht wegschaffen. Da nun auch im § 833 gerade an die Tätigkeit eines Tieres rechtliche Folgen geknüpft sind, so ist es unbedingt erforderlich, auch insoweit einen Willen der Tiere anzuerkennen, wenn dieser natürlich auch nicht einem verantwortlichen Willen gleichgestellt werden kann.

Zu der von einem Tier gewollten Tätigkeit muß nun unseres Erachtens aber noch, um den eventuell durch die Tierestat angerichteten Schaden als „Tierschaden“ ansehen zu können, hinzukommen, daß der Wille des Tieres ein selbständiger gewesen ist. Daß das Tier einen selbständigen

[49]) Israel, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 240.

[50]) Bernhöft a. a. O. Seite 8 ff.

Willen hat, geht unbedenklich aus dem oben Gesagten hervor. Selbständig wird nun der Wille eines Tieres dann immer sein, wenn nicht nach menschlichem Ermessen ein außerhalb des Tieres liegendes Ereignis oder der Wille eines Menschen das Tier zu seinem Handeln veranlaßt hat. In diesem Sinne wird fernerhin von selbständigen willkürlichen Handlungen der Tiere gesprochen werden. Als solche Handlungen kommen in Sonderheit mutwillige Tierestaten in Betracht, d. h. solche, welche das Tier aus eigenem Antriebe geäußert hat.

Erscheint es uns hiernach unbedenklich, daß die Tiere selbständiger willkürlicher Handlungen fähig sind, so muß unseres Erachtens die Haftung des Tierhalters auf diese Eigenart der Tiere beschränkt werden. Allein aus dieser Fähigkeit ergibt sich die zu ziehende Grenze. Sicher macht diese Fähigkeit des Tieres das Tier gerade gefährlich, aber diese Gefährlichkeit ist erst eine Folge von dieser Fähigkeit, sodaß hierdurch die Grenze gezogen wird. Es muß zwar zugegeben werden, daß die Gefährlichkeit eines Tieres und seine Fähigheit nach eigenem Willen zu handeln, an sich zwei sehr nahe mit einander verwandte Eigenschaften sind; wir glauben aber an dem Unterschiede beider ganz streng festhalten zu müssen, weil die Frage nach der Grenze der Haftung für Tierschaden, wenn man das Prinzip der Gefährdungshaftung bezw. die Gefährlichkeit der Tiere zu Grunde legt, wie wir sehen werden, vielfach anders und unseres Erachtens unrichtig beantwortet werden muß. Und diese Ansicht, daß es sich, um die Haftuug des Tierhalters zu begründen, um ein selbständiges willkürliches Tun der Tiere handeln muß, ist auch die des Reichsgerichts. Allerdings hat es diese Ansicht, wie wir unten sehen werden, nicht consequent durchgeführt.

Indem wir hiernach die Haftung des Tierhalters einerseits soweit erstrecken, wie die adäquate Verursachung reicht, wollen wir sie andrerseits auf selbständige willkürliche Handlungen der Tiere beschränken. Wir können hierin nicht wie Isay einen neuen Kausalbegriff erblicken, sondern nur eine Beschränkung des Kausalbegriffes, wie sie uns für den § 833 erforderlich erscheint, eine Beschränkung, genau so wie sie Isay will, nur auf einem andern Wege. Und unser Weg

will uns demjenigen Isays, wie er uns, wie wir sehen werden, meistenteils auch zu denselben Resultaten führt, recht ähnlich erscheinen. Will Isay zur Voraussetzung der Haftung des Tierhalters machen, daß die Tat des Tieres gewissermaßen als eine Schuld des Tieres und niemandes andern erscheint, so wollen ja auch wir nur diejenigen Tierestaten hier gelten lassen, die das Tier selbständig und willkürlich getan hat, die also dem Tier gewissermaßen zuzurechnen sind.[51])

III.

Die praktische Durchführung dieser Grenze.

Haben wir somit zwei Gesichtspunkte gefunden, nach denen unseres Erachtens die Haftung des Tierhalters beschränkt werden muß, so wollen wir nunmehr, und zwar an der Hand von praktischen Beispielen prüfen, wie die Frage nach der Haftung des Tierhalters zu entscheiden ist, wenn zu dem Eintritt eines schädigenden Erfolges das Verschulden eines Menschen, des Tierleiters, eines Dritten und des Beschädigten selbst mitgewirkt, und wenn ein äußeres Ereignis auf die Sinne oder

[51]) Da wir übereinstimmend mit Königslöw (Juristische Wochenschrift von 1902 Seite 61) und entgegen Goslich (a. a. O. Seite 6 Bemerkung 16) der Ansicht sind, daß Artikel 1385 Code civil das Vorbild für § 833 B.G.B. gewesen ist, und somit die Judikatur hierüber zur Interpretation des § 833 herangezogen werden kann, mag hier noch eine Reichsgerichtsentscheidung vom 11. Januar 1889 (abgedruckt im Rheinischen Archiv Band 80 neue Folge Abteilung 3 Seite 44) erwähnt werden, in der bezüglich des Artikel 1385 ausgeführt ist, daß dieser Artikel verlange, daß es sich um eine selbst bestimmte Tätigkeit des Tieres handle.

Auch die Rechtsprechung des Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuches zu den §§ 1560 und 1561, die wieder den Artikel 1385 des Code civil zum Vorbild gehabt haben, halten wir mit Altschul (Juristische Wochenschrift 1902 Seite 202) und entgegen Goslich (a. a. O. Seite 6 Bemerkung 17) für die Interpretation des § 833 B.G.B. für anwendbar.

So sei auch hier eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Dresden vom 22. Oktober 1884 (in den Annalen jenes Gerichts Band VI Seite 355 ff.) erwähnt, in denen ausgeführt ist, daß die Haftung des Tierhalters deshalb eine so strenge ist, weil die Haustiere eine auf ihrer eigenen Willensbestimmung beruhende Tätigkeit zu entwickeln vermögen.

den Körper des Tieres eingewirkt hat, und im Anschluß daran, wenn Tiere sich gegenseitig verletzt haben, und wenn ein tollwütiger Hund einen Schaden angerichtet hat.

1.
Einwirken von Verschulden des Tierleiters.

Legen wir uns nun zunächst die Frage vor, ob die Haftung des Tierhalters begründet ist, wenn der eingetretene Schaden auf ein Verschulden, also Vorsatz oder Fahrlässigkeit, des Tierleiters zurückzuführen ist. Daß in solchen Fällen rein äußerlich genommen zwischen Tierestat und eingetretenem Schaden ein Kausalzusammenhang vorhanden ist, kann nicht geleugnet werden.[1])

Bevor wir nun auf diese Art von Beispielen eingehen, sei noch ein Fall erwähnt, wo das Tier garnicht selbständig, oder besser überhaupt garnicht tätig geworden ist. Als Beispiel hierfür sei ein von Fleischauer[2]) konstruierter Fall erwähnt: Ein Mensch ist dadurch verletzt worden, daß ihm ein anderer einen fremden Hund in das Gesicht geworfen hat. In einem solchen Falle ist der Schaden zwar durch die Berührung mit dem Tiere, aber nicht durch seine selbständige Bewegung entstanden. Das Tier kommt hier nicht anders wie eine leblose Sache z. B. irgend einen Gegenstand in Betracht, es ist überhaupt garnicht tätig geworden. Daß in in einem solchen Falle die Haftung des Tierhalters zu verneinen ist, wird denn auch allgemein[3]) anerkannt und sogar von Goslich[4]) zugegeben.

---

[1]) Reichsgerichtsentscheidung vom 26. Februar 1903 Band 54 Seite 73 ff.

[2]) Juristische Wochenschrift von 1901. Fleischauer, „Zur Auslegung des § 833 B.G.B." Seite 881.

[3]) Fleischauer Seite 881, Lohrmann Seite 25, Hoffers Seite 53: Letzterer erwähnt auch noch den Fall, daß ein Tier von einem Erdbeben eine Strecke fortgeschleudert wird, und der Körper desselben jemanden trifft, oder daß eine hysterische alte Jungfer in Krämpfe fällt, weil sie eine gelbe Dogge für eine Löwin hält. In letzterem Falle müßte jedoch unseres Erachtens der Kausalzusammenhang verneint werden, da das Aussehen des Hundes nicht generell geeignet ist, einen derartigen Erfolg herbeizuführen. So auch Hoffers Seite 64 und Oertmann Anmerkung zu § 833.

Ist das Tier nun aber tätig geworden, wie ist dann zu entscheiden? Die von Fleischauer [5]) und Goslich [6]) angeführten Beispiele: Aus einem schlecht geknüpften Bauaufzuge, an dessen Seil ein Pferd gespannt ist, fällt ein Balken herunter; ein Kind gerät mit der Hand in eine von einem Göpelpferde getriebene Dreschmaschine; der zehnte von einem Treidelpferde gezogene Anhängekahn erleidet wegen falscher Steuerung Havarie; kommen hier überhaupt nicht in Betracht, weil überall kein adäquater, sondern nur zufälliger Kausalzusammenhang [7]) vorhanden ist.

Wie aber sind die Fälle zu entscheiden, wo der Tierleiter schuldhaft d. h. vorsätzlich oder fahrlässig das Tier zu dem schädigenden Tun veranlaßt hat? Ein Kutscher überfährt aus eigener Unaufmerksamkeit eine Frau.[8]) Ein Mietspferd wird von seinem Reiter absichtlich so geleitet, daß es die auf dem Topfmarkt stehende Ware zerstört.[9]) Der Kutscher reißt sein Pferd so zurück, daß der zurückgehende Wagen eine Scheibe zertrümmert.[10]) In allen diesen Fällen kann unseres Erachtens der Tierhalter unmöglich haften, denn der Schaden ist zwar durch das Tun der Tiere hervorgerufen worden, die Tiere sind aber lediglich Werkzeug in der Hand ihres Lenkers gewesen. Erscheint es schon äußerst bedenklich, in diesen

Ebenso ist auch der Kausalzusammenhang in folgendem bei Schumann Seite 34 angeführten Beispiel nicht als gegeben zu erachten: Ein Kind läuft vor einem Hunde, der sich garnicht um dasselbe bekümmert, fort, fällt dabei und verletzt sich. Auch Schumann erklärt hier keinen „Tierschaden“ für vorliegend.

[4]) Goslich Seite 10. Er verneint die Haftung des Tierhalters, weil das Tier das reine „Werkzeug“ gewesen sei. Wir möchten in einem solchen Falle den Ausdruck „Werkzeug“ nicht gebrauchen, da wir ihn verwenden wollen, wo eine Bewegung des Tieres in Frage kommt.

[5]) Fleischauer Seite 881.

[6]) Goslich Seite 10, 11.

[7]) cf. Seite 28.

[8]) Oberlandesgericht Naumburg, Urteil vom 7. Juni 1901 (Rechtsprechungen der Oberlandesgerichte Band IV Seite 57).

[9]) Oberlandesgericht Hamburg, Urteil vom 14. Mai 1901 (Hanseatische Gerichtszeitung 1901 Beiblatt Seite 227).

[10]) Oberlandesgericht Hamburg, Urteil vom 19. September 1901 (Juristische Wochenschrift 1902 Seite 2).

Fällen, wo der Kutscher die rein mechanische Tätigkeit seines Tieres benutzt, von einem willkürlichen Tun des Tieres zu sprechen, selbständig ist dies keinesfalls. Das Tier hat bei seiner Tat völlig der Weisung eines andern gehorcht, ist also auf Veranlassung eines anderen und somit nicht selbständig tätig geworden. Hat nun das Tier in einem solchen Falle Schaden angerichtet, so kann der Tierhalter dafür nicht haftbar gemacht werden. Wie man nicht einmal den Menschen zivilrechtlich oder strafrechtlich verantwortlich macht, solange er nur Werkzeug ist, so kann man dies auch nicht bei einem Tiere tun.[11]) Der innere Grund,[12]) weshalb der Besitzer eines führerlos gewordenen Automobils [13]) weniger streng haftet, als der Besitzer durchgehender Pferde, liegt eben darin, daß das Tier ohne jede Verschuldung eines Menschen deshalb Personen und Sachen leichter gefährden kann, weil es selbständiger, willkürlicher Handlungen fähig ist. Solange die Pferde ihrem Führer gehorchen, ist es völlig ohne Bedeutung, ob sie oder eine andere Kraft die Vorwärtsbewegung des Fahrzeuges hervorbringen. Das Movens ist solange der Kutscher und nicht die Pferde. Den Schaden, den der Kutscher dadurch veranlaßt, daß er die Pferde falsch oder unvorsichtig lenkt, ist nicht auf ein selbständiges willkürliches Tun der Tiere zurückzuführen und kann daher unseres Erachtens nicht für „Tierschaden“ angesehen werden.

Die gegenteilige Ansicht würde auch zu ganz sonderbaren Schlußfolgerungen führen, die praktisch unhaltbar wären und denen man die innere Berechtigung absprechen müßte.[14]) Man würde nicht nur eine Haftung für Pferde, sondern auch für die falsche Lenkung des Wagens durch den Kutscher trotz der Haftungsbeschränkungen des § 831 B.G.B. konstruieren müssen, eine Haftung für Kutscherversehen und kasuellen Wagenschaden,[15]) wie sie für gewisse Fälle allerdings der

[11]) Fleischauer Seite 881.

[12]) Bernhöft a. a. O. Seite 8.

[13]) Mangels besonderer Bestimmungen wird hier nur für Vorsatz und Fahrlässigkeit gehaftet.

[14]) Schumann Seite 31.

[15]) Ein von Fleischauer in der Juristischen Wochenschrift von 1901 Seite 880 gebrauchter Ausdruck.

Artikel 40 Teil II des Sachsenspiegels [16]) kannte. Das wäre aber eine Interpretation des § 833 wie sie zwar sein Wortlaut zulassen, wie sie aber unsers Erachtens unrichtiger und unvernünftiger garnicht gedacht werden kann.

So finden wir denn auch im allgemeinen in der Literatur die Ansicht vertreten, daß in den oben genannten Fällen, wo das Tier nur Werkzeug in der Hand des Tierleiters gewesen ist, eine Haftung des Tierhalters nicht besteht, wenn die einzelnen Autoren in ihrer Begründung zum Teil auch auseinander gehen.

Endemann [17]) und Neumann [18]) verneinen die Haftung des Tierhalters, weil das Tier nicht Selbsttäter, sondern nur Werkzeug in der Hand des Menschen gewesen sei; Hoffers,[19]) weil er in diesen Fällen in dem Tun des Tieres keine Verwirklichung der „Betriebsgefahr" erblicken kann. Kuhlenbeck [20]) leugnet in einem solchen Falle den Kausalzusammenhang, den er, wie gesagt, aus der Gefährdungshaftung begrenzt, da der Schaden dann nicht durch das Tier, sondern durch den Menschen, der sich des Tieres als bloßen Werkzeuges bediene, verursacht sei. Auch Schumann [21]) läßt hier das Gefährdungsprinzip entscheiden und sagt, daß das Tier nur dann als schädigend in Betracht käme, wenn es seiner tierischen Natur entsprechend tätig würde, was hier nicht der Fall sei.

[16]) § 4 daselbst: Svelken Scaden aver enes mannes perde oder sin ve dut binnen sines knechtes oder sines gesindes hude, dar sal die vore antwerden, binnen des hudes it was. Wirt aver die afrunnich, unde werdet des mannes perde oder ossen unde wagen bestedeget in der hanthaften dat, unde wach man dat getügen, die man mut beteren des dat ve unde wagen is, of he't nicht untreden ne kan, als vern alse sin wagen unde sine perde oder ander sin ve werd is dat dar upgehalden is, oder he mut is unbern; so behalt it jene vor sinen Scaden.

§ 4 Gl. Dit is jegen dumme lude di secgen: bekant hi des, dat die wagen eder pert eder dat ve sin is, so si he selven sculdich.

[17]) Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Gesetzbuches Band I § 202 Seite 1273 Anmerkung 11.

[18]) Neumann, Kommentar zum B.G.B. Band I § 833 Anmerkung 2.

[19]) Hoffers Seite 53.

[20]) Kuhlenbeck, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 238.

[21]) Schumann Seite 31.

Altschul [22]) scheint auf unserm Standpunkt zu stehen, wenn er sagt, daß es sich um eine auf eigener Willensbestimmung beruhende Tätigkeit des Tieres handeln müsse. Isay [23]) schließlich meint, daß der Schaden nicht auf eine Schuld des Tieres zurückgeführt werden könne.[24]) Ewald [25]) sagt, daß man von dem etwaigen Verschulden eines Dritten bei der Herbeiführung des Erfolges nicht gänzlich absehen dürfe, und G. Rümelin [26]) hat den Satz ausgesprochen: „Man könne nicht sagen, daß ein etwaiger Schaden „durch" das Tier herbeigeführt wird, wenn das Pferd richtig den Einwirkungen des Leitenden folgt."

Wir schließen die Haftung deshalb aus, weil das Tun des Tieres in einem solchen Falle kein selbständiges und auch kein willkürliches gewesen ist.

Wir finden aber doch in der Literatur verschiedene Autoren,[27]) die der Meinung sind, daß hier ein „Tierschaden" vorliegt und der Tierhalter zu haften hat. So sagt Israel, [28]) daß der Tierhalter in erster Linie damit rechnen müsse, daß das Tier ein Werkzeug in der Hand eines Dritten sei und ihm seine Selbstbestimmung (wenn von einer solchen überhaupt die Rede sein könne), genommen werden könne; das sei gerade die Bestimmung des Tieres. Es bedarf nach den obigen [29]) Ausführungen keiner weiteren Begründung, daß eine derartige Ansicht irrig ist, weil hier eben die nicht zu leugnende Eigenart der Tiere, ein selbständiges und willkürliches Handeln zu entwickeln, garnicht zur Geltung kommt. Auch Goslich [30]) läßt den Tierhalter haften und gibt als Grund hierfür die Gefährlichkeit der Tiere an, die gerade bei dressierten Tieren darin bestehe, daß sie sich durch ihnen

---

22) Altschul, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 204.
23) Isay, Deutsche Juristenzeitung 1903 Spalte 399.
24) Ähnlich Bernhöft bei Bernhöft und Binder Seite 8 ff.
25) Ewald, Hanseatische Gerichtszeitung von 1902 Fall 20.
26) G. Rümelin, Kulpahaftung und Kausalhaftung im Archiv für zivilistische Praxis Seite 305 ff.
27) Israel und Goslich.
28) Israel, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 240.
29) cf. Seite 39 ff.
30) Goslich a. a. O. Seite 20.

falsch gegebene Zeichen zu einer schädigenden Tätigkeit veranlassen ließen. Ein willenloses Werkzeug würde das Tier deshalb noch nicht. Selbst sehr gut dressierte Tiere gehorchten dem menschlichen Willen nicht, weil sie es unweigerlich müßten, sondern weil sie es wollten. Und dieses Wollen der Tiere sei darauf zurückzuführen, daß sie wüßten, daß sie im Weigerungsfalle Strafe zu gewärtigen hätten, vielleicht aber auch darauf, daß sie sich gewöhnt hätten, dem menschlichen Willen zu gehorchen. Trotzdem blieben sie in ihrer Bewegung immer noch frei, was daraus hervorginge, daß auch gut dressierte Tiere gegen den Willen ihres Leiters handelten; [31]) „absoluter Zwang sei einem Tier gegenüber, das so groß und schwer sei, daß es der Mensch nicht bewegen könne, ausgeschlossen." Ein solches Tier könne der Mensch nur veranlassen [32]) zu einem Tun, aber nicht zwingen. Auch in einem Falle, wo die Tiere von dem Kutscher zurückgerissen würden, liege nur ein Veranlassen, wenn auch ein äußerst energisches vor; mit der Kraft seiner Arme könne der Kutscher die Tiere garnicht zurückziehen. Da das Tier auch in einem solchen Falle selbständig handele, sei der Tierhalter haftbar. Diese Ansicht ist, wie oben [33]) schon betont, unseres Erachtens völlig unhaltbar. Ein derartiges Tier gehorcht unbedenklich dem menschlichen Zwange, sei es nun freiwillig oder gezwungen, sein eigener Wille kommt nicht mehr zum Ausdruck, und darauf ist ja gerade nach unserer Meinung das Hauptgewicht zu legen; denn auch bei freiwilligem Gehorchen ordnet sich der tierische Wille dem menschlichen unter und kommt somit nicht mehr in Betracht. Wir verneinen eben in solchen Fällen nicht nur das selbständige, sondern auch das willkürliche Handeln des Tieres. Goslich wendet nun ein, daß man dann zwischen gut und weniger gut dressierten Pferden unterscheiden müßte, daß bei einem von gut dressierten Pferden angerichteten

[31]) Und in einem solchen Falle soll ja auch unseres Erachtens der Tierhalter haften, denn dann ist das Tun der Tiere selbständig und willkürlich.

[32]) Und das genügt nach unserer Meinung, um wenigstens das Moment der Selbständigkeit zu verneinen.

[33]) cf. Seite 47.

Schaden festgestellt werden müßte, ob sie auf die Weisung des Lenkers oder ausnahmsweise selbständig, und bei nicht gut dressierten Pferden, ob sie selbständig oder ausnahmsweise auf die Weisung des Lenkers gehandelt, daß dies aber zu einem schwierigen umfangreichen Beweis führen würde, und daß man schließlich damit zu den Grundsätzen des früheren Rechts zurückkehren würde, ob das Tier nämlich contra oder secundum naturam sui generis gehandelt habe.[34]) Unseres Erachtens ist hier folgendermaßen zu entscheiden, und an einem praktischen Beispiel mag dies erläutert werden: Ist jemand durch durchgehende Pferde beschädigt worden, so muß er zur Substanziierung seiner Klage nur anführen, daß er durch die Tiere beschädigt worden ist; da die Haftung des Tierhalters lediglich hiervon und von keinem Verschulden des Tierhalters abhängig ist, muß dies zunächst genügen. Wendet der beklagte Tierhalter dagegen ein, daß das Tier den Schaden nicht selbständig und willkürlich sondern durch die Schuld des Tierleiters verursacht habe, und gelingt ihm dieser Beweis, und kann der Kläger keinen Gegenbeweis liefern, so muß unseres Erachtens die Klage aus § 833 abgewiesen werden und kann nur beim Vorliegen des Tatbestandes des § 831 Satz 1 oder des § 823 Erfolg haben. Die speziellen Eigenschaften des einzelnen Tieres,[35]) auf die nach Goslichs Ansicht fälschlich dann ein solches Gewicht gelegt werden müßte, können nur insoweit in Betracht kommen, als sie den Gegenbeweis des Beklagten erleichtern oder erschweren können. Der Gegenbeweis wird ihm leichter sein bei frommen und harmlosen Tieren als bei feurigen und mutwilligen.

Ist es nach dem oben Gesagten unseres Erachtens unzweifelhaft, daß der Tierhalter nicht zu haften hat, wenn sein Tier lediglich Werkzeug in der Hand des Tierleiters gewesen ist, so würde es doch zu weitgehend und im Gesetz nicht begründet sein, wenn man annehmen würde, daß ein

[34]) Diese Einwendungen können unseres Erachtens allerdings der Isayschen Ansicht gegenüber erhoben werden.

[35]) Scherer, Recht der Schuldverhältnisse, Anmerkung 1 zu den §§ 833 und 834: „Die Haftbarkeit wird durch die guten Eigenschaften des Tieres nicht ausgeschlossen."

Verschulden des Tierleiters die Haftung des Tierhalters für den angerichteten Schaden stets ausschließe. Dies wird klar, wenn wir den Fall unterstellen, daß ein Kutscher auf dem Bocke einschläft, und die feurigen Tiere unruhig werden und ohne irgendwelche Veranlassung, also aus eigenem Antriebe, durchgehen. Alsdann liegt Haftung aus § 833 zweifellos vor, obwohl den Kutscher ein Verschulden an dem Durchgehen der Pferde und somit an dem eingetretenen Schaden trifft; daneben haftet aber auch der Kutscher aus den §§ 834 und 840. Man wird also als Prinzip aufstellen müssen, daß ein Verschulden des Tierleiters die Haftung des Tierhalters aus § 833 nicht schlechthin ausschließt, sondern nur dann, wenn das Tier unter dem Einfluß und der Wirkung der Tätigkeit des Kutschers, also nicht selbständig und willkürlich, den Schaden angerichtet hat. Mit andern Worten: Ist der angerichtete Schaden lediglich auf einen Vorsatz des Kutschers zurückzuführen, sind die Tiere überhaupt garnicht selbständig und willkürlich tätig geworden, sind sie lediglich Werkzeug in der Hand des Tierleiters gewesen, dann kann der Tierhalter auch nicht haftbar gemacht werden. Hat dagegen eine Fahrlässigkeit des Tierleiters mitgewirkt, so wird es sich unseres Erachtens immer fragen, ob durch diese Fahrlässigkeit ein selbständiges willkürliches Tun der Tiere ausgeschlossen war. Ist dies aber der Fall, so wird auch durch die Fahrlässigkeit des Kutschers die Haftung des Tierhalters ausgeschlossen.

In den Fällen nun, in welchen nur eine Fahrlässigkeit des Tierleiters mitgewirkt hat, wo man also nicht sagen kann, daß das Tier lediglich Werkzeug in der Hand des Kutschers gewesen sei, ist die Literatur nicht so völlig einig.

Brückmann[36]) meint, daß es Grenzfälle gäbe, in denen eine Verbindung der schuldhaften willkürlichen Handlung des Menschen mit der willkürlichen Bewegung des Tieres zu dem Schaden führe, dessen Ersatz verlangt würde, in denen die menschliche Handlung bedingend und präjudiziell für die tierische wirke. Wenn z. B. der angetrunkene Kutscher die Zügel locker lasse, und die jungen feurigen Pferde in Folge

---

[36]) Brückmann, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 204.

dessen durchgingen, bezw., wenn der Kutscher grob fahrlässig gehandelt habe,[37]) glaubt Brückmann, daß die Haftpflicht zu bejahen sei und immer zu bejahen sein werde, sobald die willkürliche Bewegung des Tieres auch nur ein Glied in der Kette des Kausalzusammenhanges bilde. Auch Hoffers[38]) bejaht in solchen Fällen ohne Weiteres die Haftung des Tierhalters, weil wir es dann mit der Verwirklichung einer Gefährdung des Publikums, der „Betriebsgefahr", zu tun hätten. Unseres Erachtens wird es sich, wie gesagt, in jedem einzelnen Falle darum handeln, ob der angerichtete Schaden ein Ausfluß eines selbständigen willkürlichen Handelns des Tieres gewesen ist. Um bei dem von uns oben unterstellten Beispiel zu bleiben, wird in einem Falle, wo der Kutscher auf dem Bocke eingeschlafen ist, und die sich selbst überlassenen feurigen Pferde daher aus eigenem Antriebe mutwillig, also selbständig und willkürlich, durchgehen, der Tierhalter haftbar sein. Dagegen ist unseres Erachtens die Haftpflicht zu verneinen, wenn der Kutscher, sei es nun aus Mutwillen, sei es aus Betrunkenheit, also grob fahrlässig, so auf die Pferde eingeschlagen hat, daß sie gewissermaßen durchgehen mußten, da in einem solchen Falle von einem selbständigen Handeln der Tiere nicht mehr gesprochen werden kann. Goslich[39]) gibt zu, daß in allen den Fällen, wo eine Fahrlässigkeit des Kutschers mitgewirkt habe, der Kutscher den entstandenen Schaden „verschulde", da er ohne seine Fahrlässigkeit wahrscheinlich nicht eingetreten wäre. Zugleich aber müsse der Schaden als „durch" das Tier entstanden gelten, da es eben die gefährliche Eigenschaft habe, sich durch dauernde Schläge oder Zungenschnalzen zu rasendem Laufe veranlassen zu lassen; ohne diese Eigenschaft des Tieres wäre der Schaden nicht entstanden. Wenn Goslich dann noch sagt, daß die Grenzlinie der Haftbarkeit des Tierhalters nicht zwischen den verschiedenen Arten der Schuld des Tierleiters hindurchgezogen werden könne, so soll diesem nur entgegengehalten werden, daß es ja unseres Erachtens

[37]) Z. B. in der Trunkenheit mit der Zunge geschnalzt hat. cf. Goslich Seite 19.

[38]) Hoffers Seite 56.

[39]) Goslich Seite 18.

nicht so sehr auf die Schuld des Kutschers, wie auf das Tun der Tiere ankommt. Ist dieses trotz eines Einwirkens von Seiten des Tierleiters als ein selbständiges willkürliches zu betrachten — und das wird immer Frage des einzelnen Falles sein —, dann ist eben auch die Haftung des Tierhalters begründet.

Betrachten wir nun die Stellung der Judikatur zu dieser Frage. Auch hier finden wir, wenn auch nur vereinzelt, die Ansicht vertreten, daß die Haftung des Tierhalters begründet sei, auch wenn die Tiere lediglich Werkzeug in der Hand ihres Leiters gewesen sind, somit nicht selbständig und willkürlich gehandelt haben, der Schaden also durch die Schuld des Tierleiters verursacht ist.

Das überraschendste Urteil hat in dieser Beziehung wohl das Oberlandesgericht Naumburg [40]) gefällt. Es geht von dem Gesichtspunkte aus, daß es keinen Unterschied mache, ob das Tier aus eigenem Antriebe oder durch einen Menschen zu seiner Tätigkeit veranlaßt worden sei, und erklärt daher den Tierhalter für haftbar, obwohl der Kutscher aus eigener Unaufmerkamkeit eine Person überfahren hatte.[41]) Wie dieses Urteil in der Literatur einen ganzen Sturm von Entrüstung über sich hat ergehen lassen müssen, ist es auch vom Reichsgericht [42]) unter der bereits [43]) erwähnten Begründung aufgehoben worden.

Aber dieses Erkenntnis steht in der Judikatur etwa nicht einzig da. Ähnlich hat auch das Landgericht Hamburg [44]) und das Oberlandesgericht Stuttgart [45]) einmal ausgesprochen, daß der § 833 keine „gewollte“ Tätigkeit des Tieres voraussetze; letzteres Gericht hat es allerdings dahingestellt gelassen,

---

[40]) Das bereits erwähnte Urteil vom 7. Juli 1901 (cf. Seite 33 Anmerkung [30]).

[41]) cf. Seite 44.

[42]) Reichsgerichtsentscheidungen vom 6. Februar 1902 Band 50 Seite 180 ff.

[43]) cf. Seite 33 Anmerkung [30].

[44]) Urteil vom 22. Januar 1901 (Hanseatische Gerichtszeitung 1901, Beiblatt Seite 49).

Dieselbe Ansicht vertritt dasselbe Gericht in einer Entscheidung vom 12. März 1901 (Hanseatische Gerichtszeitung 1901 Seite 140).

[45]) Urteil vom 17. Januar 1902 (Deutsche Juristenzeitung 1902 Spalte 204).

ob der § 833 auch dann Anwendung finde, wenn sich die den Schaden verursachende Tätigkeit des Tieres innerhalb der Grenzen bewege, innerhalb deren es lediglich als Werkzeug in der Hand des Menschen in Betracht komme.

Eine große Anzahl von Gerichten hat nun aber doch die Haftung des Tierhalters verneint, wenn der Schaden schuldhaft von dem Tierleiter verursacht worden ist und die Tiere lediglich Werkzeug in der Hand des Menschen gewesen sind, also nicht selbständig und willkürlich gehandelt haben.

So hat das Oberlandesgericht Hamburg [46]) in dem bereits von uns erwähnten Falle, wo ein Schaufenster durch einen mit zwei Pferden bespannten Wagen dadurch zertrümmert war, daß der Fuhrknecht die Pferde an den Zügeln zurückgerissen hatte, entschieden, daß die Klage aus § 833 deshalb unbegründet sei, weil nicht das Tun der Tiere selbst den schädigenden Erfolg herbeigeführt habe, vielmehr die Tiere bei ihrem Tun nur dem von einem Menschen ausgeübten Zwange gehorcht hätten, also lediglich ein Werkzeug in der Hand des Menschen gewesen seien. In einem solchen Falle läßt demnach das Oberlandesgericht Hamburg die Haftung des Tierhalters durch ein Verschulden des Tierleiters ausgeschlossen werden. Denselben Standpunkt vertreten die Oberlandesgerichte Oldenburg [47]) und Jena [48]) und die Landgerichte Darmstadt,[49]) Danzig,[50]) Stendal [51]) und Magdeburg.[52]) In allen diesen Entscheidungen wird ausgeführt, daß der Tierhalter nicht haftbar sei, wenn das Tier bei der Entstehung des Schadens keine willkürliche Tätigkeit entwickelt

---

[46]) Urteil vom 19. September 1901 (Juristische Wochenschrift 1902 Seite 2); im Gegensatz zu den erwähnten Urteilen des Landgerichts Hamburg.

[47]) Urteil vom 26. Februar 1902 (Rechtssprechungen der Oberlandesgerichte Band IV Seite 248).

[48]) Urteil vom 8./15. Januar 1902 (ebendort Seite 246).

[49]) Urteil vom 24. März 1902 (Hessische Rechtssprechung 1902 Seite 34).

[50]) Urteil vom.....(Posener Monatsschrift 1901 Seite 59).

[51]) Urteil vom 10. Dezember 1901 (Zeitung der Naumburger Anwaltskammer 1902 Seite 36).

[52]) Urteil vom 27. März 1902 (ebendort Seite 43).

habe, sondern nur Werkzeug in der Hand des Menschen gewesen sei, also das Tier nur den Weisungen seines Tierleiters gehorcht habe.

Das Reichsgericht schließlich, das sich wie oben hervorgehoben,[53] unseres Erachtens auf den Standpunkt gestellt hat, daß das Tier selbständig und willkürlich den schädigenden Erfolg herbeigeführet haben müsse, um die Haftung des Tierhalters zu begründen, hat die Haftpflicht stets dann verneint, wenn das Tier nur als Werkzeug in der Hand des Menschen in Betracht gekommen ist. So hat es in einer Entscheidung vom 6. Februar 1902 [54]) ausgesprochen, daß der Tatbestand des § 833 nicht gegeben sei, wenn das vor einem Wagen gespannte Tier lediglich dem Willen des Kutschers folge; denn dann sei es nur Werkzeug des Kutschers. Ebenso ist in einer Entscheidung vom 20. Februar 1902 [55]) hervorgehoben worden, daß eine Abgrenzung des Begriffes „durch das Tier" in der Richtung notwendig sei, wo die schädigende Einwirkung eines lediglich als Werkzeug in der Hand des Menschen sich bewegenden Tieres in Frage stehe. Es müsse sich um ein selbständiges willkürliches Tun der Tiere handeln, um einen Ausfluß ihrer tierischen Natur. Auch in einer Entscheidung vom 26. Februar 1903 [56]) ist unter Hinweis auf die beiden obigen Entscheidungen dies von neuem und zwar mit denselben Worten betont worden. Dadurch, daß das Reichsgericht auf den Ausfluß der tierischen Natur ein solches Gewicht legt, scheint es sich uns auf den Standpunkt zu stellen, daß der Schaden secundum naturam sui generis angerichtet sein müsse.

Bedenklich will uns allerdings eine Reichsgerichtsentscheidung vom 27. November 1902 [57]) erscheinen. In dieser wird zunächst unseres Erachtens richtig ausgesprochen, daß § 833 zu seiner Anwendbarkeit erfordere, daß durch ein willkürliches Tun des Tieres die Verletzung hervorgebracht werde,

---

[53]) cf. Seite 41.

[54]) Entscheidungen des Reichsgerichts Band 50 Seite 180 ff.

[55]) Band 50 Seite 219 ff.

[56]) Band 54 Seite 73 ff.

[57]) Gruchot Band 47 Seite 404 ff.

dann aber hinzugefügt, daß es für die Haftung aus § 833 völlig gleichgültig sei, was dieses willkürliche Tun des Tieres wiederum veranlaßt habe. Nach unserer Meinung ist hier das Moment der Selbständigkeit des tierischen Tuns fälschlich fortgelassen worden.

Auf der anderen Seite darf man aber auch nicht zu engherzig sein, wie es das Kammergericht in einer Entscheidung vom 4./11. Oktober 1901 [58]) gewesen ist, die auch vom Reichsgericht aufgehoben wurde.[59]) Ein Kutscher hatte die Pferde ohne alle Aufsicht auf der Dorfstraße stehen lassen, die Pferde waren durchgegangen und hatten Schaden angerichtet. Während also nach unserer Ansicht die Pferde willkürlich und selbständig gehandelt haben, und somit die Haftung des Tierhalters aus § 833 trotz der Fahrlässigkeit des Kutschers und neben der eventuellen Haftung dieses begründet ist, spricht sich das Urteil fälschlich nur für eine Haftung des Tierleiters aus, weil dieser unter Verletzung des den Schutz anderer bezweckenden § 366 Ziffer 5 des Reichsstrafgesetzbuches und zugleich durch Fahrlässigkeit die Körperverletzung des Klägers verursacht habe.

Fassen wir noch einmal kurz das Gesagte zusammen, so wird unseres Erachtens die Haftung des Tierhalters durch ein Verschulden des Tierleiters nur dann ausgeschlossen, wenn durch dasselbe ein selbständiges und willkürliches Tun der Tiere nicht in Betracht kommt.

2.
Einwirken von Verschulden eines Dritten.

Gehen wir nun zu der Frage über, ob die Haftung des Tierhalters dann begründet ist, wenn Dritte, dem Betriebe Fernstehende, das Tier zu dem schädigenden Tun veranlaßt haben.

Als Beispiel sei hier zunächst gewählt, daß ein Mensch einen fremden Hund auf jemanden hetzt, und dadurch ein Schaden entsteht.

Auch in Beantwortung dieser Frage ist die Literatur nicht einig.

[58]) Rechtsprechungen der Oberlandesgerichte Band III Seite 290.

[59]) Entscheidungen des Reichsgerichts Band 50 Seite 219 ff.

Hoffers[60]) bejaht die Haftung des Tierhalters, weil es sich hier um die Verwirklichung einer „Betriebsgefahr" handele. Es liege eben in der tierischen Natur des Hundes begründet, sich hetzen zu lassen.[61]) Er stellt den obigen Fall demjenigen gleich, wo ein Dritter einen fremden Hund von der Kette löst und dieser Hund nun Schaden anrichtet. Unseres Erachtens liegen beide Fälle ganz verschieden; während in dem letzteren Falle allerdings kein Grund ersichtlich ist, weshalb der Tierhalter nicht haften sollte, ist nach unserer Meinung, wie wir gleich sehen werden, in dem ersteren Falle die Haftung des Tierhalters ausgeschlossen.

Auch Planck[62]) läßt hier den Tierhalter haften, da es seiner Ansicht nach nicht darauf ankommt, ob das Tier aus eigenem Antriebe oder gereizt Schaden angerichtet hat.

Levy[63]) verneint die Haftung des Tierhalters deshalb, weil auch in einem solchen Falle das Tier nicht als Ursache des Schadens aufgefaßt werden könne, sondern vielmehr lediglich „Werkzeug" in der Hand eines anderen sei.[64])

Auch Isay, der ja, wie wir gesehen haben, von dem Gedanken einer Schuld des Tieres ausgeht, wird den Tierhalter des gehetzten Hundes nicht haftbar machen können, da ein gehetztes Tier nicht schuldhaft handelt, wenn es jemanden verletzt, sondern lediglich der Weisung eines Menschen gehorcht.

Ebenso halten auch wir die Haftung des Tierhalters für ausgeschlossen, aber aus dem Grunde, weil ein gehetztes Tier nicht selbständig handelt, sondern nur auf die Weisung eines anderen tätig wird. Der gehetzte Hund will zwar beißen, es liegt demnach eine an sich gewollte Tätigkeit des Tieres vor, aber es fehlt hier wieder das Moment der Selbständigkeit.

---

[60]) Hoffers Seite 54.

[61]) Derselben Ansicht sind: Kuhlenbeck (Juristische Wochenschrift 1902 Seite 238), Fleischauer (bei Gruchot Band 47 Seite 303 ff.), Goslich (ebendort Seite 17 Bemerkung 44), Schumann (Seite 32).

[62]) Planck, Kommentar zum B.G.B. § 833.

[63]) Levy Seite 22.

[64]) Ähnlich Altschul (Juristische Wochenschrift 1902 Seite 204) und Oertmann (Anmerkung zu § 833), ferner auch Lohrmann Seite 24.

Ohne die ihm von Seiten eines Dritten gewordene Anregung wäre das Tier überhaupt nicht tätig geworden. Den Ausdruck „Werkzeug", den Levy auch hier verwendet, möchten wir allerdings nicht für recht angebracht halten.[65]) Hoffers greift diese Ansicht an, indem er ausführt: Bei einer derartigen Auffassung würde § 840 Absatz 3 B.G.B. unverständlich, zum mindesten aber überflüssig werden, weil immer, wenn ein Dritter für einen Schaden in Ansprush genommen würde, den ein Tier angerichtet habe, das Tier als bloßes Werkzeug in seiner Hand in Betracht komme. Dann aber sei der Tierhalter niemals neben einem Dritten haftbar. Diese Ansicht ist aber irrig. Wie schon aus dem Beispiel hervorgeht, wo der Kutscher auf dem Bock eingeschlafen ist, und die Pferde mutwillig durchgehen, kann man durchaus nicht in allen Fällen, wo ein Dritter für den Schaden in Anspruch genommen wird, davon sprechen, daß die Tiere Werkzeug in seiner Hand gewesen seien. Man kann doch unmöglich die Pferde als Werkzeug des schlafenden Kutschers ansehen! Ebenso liegt es in dem Hoffersschen Beispiel, wo ein Dritter einen Hund von der Kette gelöst, und der Hund nunmehr Schaden angerichtet hat. In beiden Fällen haftet nach unserer Ansicht unbedenklich der Tierhalter, daneben aber auch zweifellos der Dritte.

Kehren wir nunmehr zu unserm anfänglichen Beispiele, wo ein Dritter einen Hund auf jemanden gehetzt hat, zurück. Halten wir hier aus dem von uns angegebenen Gründen die Haftung des Tierhalters für ausgeschlossen, so ist dies auch bei folgenden Beispielen [66]) der Fall. Jemand hat absichtlich ein Pferd geblendet, um es zum Durchgehen zu veranlassen, oder jemand hat absichtlich eine Türglocke anschlagen lassen, um ein Pferd, dessen Nervosität dem Klingeln gegenüber er kennt, zu beunruhigen. Während bei dem ersten Beispiel auch der schädigende Erfolg von dem Dritten gewollt war, erstreckt sich hier die Veranlassung lediglich auf die Tätigkeit des Tieres. Geht nun das Pferd daraufhin durch, so handelt es unseres

[65]) Hoffers (Seite 54 ff.) wendet sich besonders gegen den Ausdruck „Werkzeug."

[66]) Goslich Seite 16 Anmerkung 43.

Erachtens nicht mehr willkürlich, es gehorcht vielmehr einem physiologischen bezw. pathologischen Zwange, es handelt unwillkürlich. Hierauf legt aber Goslich, von dem diese Beispiele entlehnt sind, kein Gewicht. Wie er den Tierhalter des gehetzten Hundes mit der Begründung haften läßt, daß es die gefährliche Eigenart des Hundes sei, sich hetzen zu lassen, so läßt er den Tierhalter auch hier haften, weil es die gefährliche Eigenart der Pferde sei, sich durch obige Zeichen in ihrer Tätigkeit beeinflussen zu lassen.[67]) Goslich steht eben auf dem Standpunkte, lediglich die Gefährlichkeit eines Tieres und nicht die Fähigkeit und Betätigung eines selbständigen willkürlichen Tun des Tieres für die Haftung des Tierhalters entscheiden zu lassen.

Auch die Judikatur hat verschiedentlich Gelegenheit gehabt, sich mit dieser Frage zu beschäftigen, und hat hier die widersprechendsten Urteile gefällt. Während das Reichsgericht nach dem oben[68]) schon als bedenklich bezeichneten Erkenntnisse die Ansicht zu vertreten scheint, daß, wenn ein Dritter das Tier zu dem schädigenden Tun veranlaßt hat, der Tierhalter haftbar sei, und das Landgericht Darmstadt[69]) offen ausgesprochen hat, daß die Haftung des Tierhalters auch dann begründet sei, wenn der gehetzte Hund einen andern Menschen anfällt und beißt, hat sich das Amtsgericht und Landgericht Frankfurt a. O.[70]) unseres Erachtens auf unsern Standpunkt gestellt. Das Amtsgericht hatte die Frage, ob § 833 anwendbar sei, wenn ein Schmied beim Beschlagen eines Pferdes durch Ausschlagen desselben verletzt wird, verneint, da das Tier keineswegs in freier Bewegung sich selbst überlassen sei und ohne Anlaß von außen her eine der in § 833 bezeichneten Handlungen verübt, sondern während der ihm unter Beengung seiner Bewegungsfreiheit durch künstliche Maßnahmen aufgezwungenen Operation auf das Schmerzgefühl reagiert und ihm durch Schlagen Ausdruck gegeben habe.

[67]) Dieser Goslichschen Ansicht schließt sich Lohrmann, Seite 25, an.
[68]) cf. Seite 54.
[69]) Urteil vom 24. März 1902 (Hessische Rechtsprechung 1902 Seite 34).
[70]) Urteil vom 29. September 1902 (Blätter für Rechtspflege im Bezirk des Kammergerichts 1902 Seite 107).

Das Landgericht ist völlig unbedenklich diesem Urteil beigetreten, da eine besondere Bösartigkeit des Pferdes nicht nachgewiesen und ebensowenig die Übernahme einer besonderen vertragsmäßigen Haftpflicht durch den Beklagten dargetan sei. Der § 833 sei keineswegs dazu bestimmt, alle sonstigen Bestimmungen der Gesetze außer Betracht zu lassen, sobald rein äußerlich betrachtet der Stoß oder Schlag eines Tieres den Schaden unmittelbar verursacht habe.

Unseres Erachtens kommt es nun allerdings lediglich darauf an, ob das Pferd selbständig und willkürlich gehandelt hat oder nicht, mag das Pferd bösartig sein oder lammfromm, mag der Schmied selbst verletzt sein oder eine dritte Person. Im vorliegenden Falle kann in dem Ausschlagen des Pferdes unmöglich eine willkürliche Handlung erblickt werden. Schlug das Pferd aus, so gehorchte es lediglich einem physiologischen oder pathologischen Zwange, handelte also unwillkürlich.

Aus diesem Beispiel geht hervor, daß es auch hier wieder Grenzfälle geben wird, und daß man zu weit gehen würde, wenn man sagte, daß durch das schuldhafte Eingreifen eines Dritten schlechthin die Haftung des Tierhalters ausgeschlossen würde, vielmehr wird auch hier stets zu prüfen sein, ob das Tun des Tieres trotz des Eingreifens eines Dritten ein selbständiges und willkürliches gewesen ist; dann haftet auch hier der Tierhalter.

3.
Einwirken eines äußeren Ereignisses.

Gehen wir nun zu der Frage über, ob die Haftung des Tierhalters begründet ist, wenn ein äußeres Ereignis die Anregung zu einem schädigenden Tun des Tieres gegeben hat. Aus der letzten Art von Beispielen unter 2 [71]) geht hervor, daß diese Frage der vorigen sehr ähnlich ist; wir wollen sie daher auch sogleich im Anschluß hieran besprechen, bevor wir auf die oben angeregten weiteren Fragen eingehen. Wie wir verschiedentlich darauf hingewiesen haben, daß das Hauptgewicht nicht auf das Verschulden des das Tier beeinflussenden Menschen zu legen ist, sondern auf das Handeln

[71]) cf. Seite 57.

des Tieres selbst, so kann es unseres Erachtens auch keinen Unterschied machen, ob ein Mensch oder ein Ereignis das Tier in seinem schädigenden Tun beeinflußt hat. Uns will daher die Beantwortung dieser Frage garnicht so schwer erscheinen, vielmehr beantwortet sie sich nach den bisherigen Ausführungen von selbst. Sie wird allerdings vielfach anders formuliert, nämlich: Haftet der Tierhalter auch für höhere Gewalt, und erst dadurch werden Schwierigkeiten, und zwar nach unserer Ansicht unnötige Schwierigkeiten hervorgerufen. Obwohl uns eine derartige Formulierung nach dem oben Gesagten ein viel zu enges Gebiet zu umfassen, ja unrichtig zu sein scheint, ist es doch im Rahmen unserer Aufgabe erforderlich, die Stellungnahme der Literatur und Judikatur hierzu zu erörtern. Wir werden sehen, daß auch hier die Ansichten weit auseinandergehen.

Levy [72]) meint, daß höhere Gewalt die Verantwortlichkeit des Tierhalters nicht ausschließe, weil es sich nicht von selbst verstünde, daß, wer ohne Rücksicht auf Verschulden hafte, bei vis maior nicht ersatzpflichtig sei, da es sonst nicht an anderen Stellen, wie im § 1 des Reichshaftpflichtgesetzes und im § 701 des Bürgerlichen Gesetzbuches, betont zu sein brauchte, daß eine Haftung für höhere Gewalt nicht stattfinde. Da nun im § 833 die Haftung für höhere Gewalt nicht ausdrücklich ausgeschlossen sei, so hafte der Tierhalter auch beim Eintritt dieser, woran auch der Umstand nichts ändern könne, daß man bei der Vorbereitung [73]) dieses Paragraphen erklärt habe, „die Frage nach der Einwirkung der höheren Gewalt sei wegen der Unbestimmtheit dieses Begriffes nicht im Gesetze zu regeln, sondern der Wissenschaft zu überlassen“, da ein Rechtssatz, der im Gesetz nicht selbst enthalten sei, nie aus den Motiven der Gesetzentwürfe oder derartigen Verhandlungen hergeleitet werden dürfe.[74]) Wie wir die Ansicht

[72]) Levy, Seite 25, ähnlich Lohrmann, Seite 26, welcher unseres Erachtens fälschlich ganz allgemein annimmt, daß die Tätigkeit des Tieres auch beim Einwirken höherer Gewalt willkürlich bliebe, wenn auch erst durch die höhere Gewalt ausgelöst.

[73]) Mugdan, Protokolle Seite 1125.

[74]) Dernburg, Pandekten Band I § 35 Anmerkung 6 Seite 78.

Levys nicht für richtig halten, können wir auch seiner Begründung, wenn auch der von Dernburg entlehnte letzte Satz unbedenklich richtig ist, nicht beitreten. Unseres Erachtens darf aus dem Umstande, daß im § 833 die höhere Gewalt nicht erwähnt ist, nicht schlechthin gefolgert werden, daß der Tierhalter trotz Einwirkens der höheren Gewalt verantwortlich bleibt. Nach unserer Meinung ist die weitgehendste Folgerung, die man aus diesem Nichterwähnen ziehen kann, die, daß die Vermutung dafür spricht, es würde auch beim Einwirken derselben gehaftet, wenn nicht andere Gründe, wie wir nachher unten sehen werden, dagegen sprächen.[75]) Es sei aber schon hier erwähnt, daß sich nach unserer Ansicht diese Frage überhaupt nicht mit einem schlichten ja oder nein beantworten lassen wird.

Auch Neumann[76]) ist der Ansicht wie Levy, ohne diese jedoch in irgend einer Weise zu begründen.

Ebenso spricht sich schließlich Gorski[77]) dafür aus, daß die Verhaftung des Tierhalters auch bei höherer Gewalt eintreten müsse, „wenn der Schaden (trotz des Einwirkens dieser) als „durch" das Tier angerichtet angesehen werden könne, was häufig allerdings schwer zu entscheiden sein würde." Gorski kommt somit, wie wir unten[78]) sehen werden, unserer Ansicht am nächsten.

Dagegen vertreten Isay[79]) und Scherer[80]) den Standpunkt, daß der Beweis der höheren Gewalt die Haftung des Tierhalters ausschlösse, und zwar Isay, der ja den Grund der Haftung in einer Schuld des Tieres erblickt, deshalb, weil das Eingreifen höherer Gewalt eine Schuld des Tieres und somit die Verantwortlichkeit seines Halters ausschließe, und Scherer, weil der Beweis der höheren Gewalt den

[75]) Den § 833 daraufhin zu prüfen, hat Levy unterlassen.

[76]) Neumann, Kommentar zum B.G.B. Anmerkung zu § 833 Seite 492.

[77]) Gorski, Wer ist der Halter des Tieres im Falle des § 833 B.G.B.? Seite 42 Anmerkung 1.

[78]) cf. Seiten 68, 69. „Durch ein selbständiges willkürliches Tun des Tieres."

[79]) Isay Seite 314.

[80]) Scherer, das Recht der Schuldverhältnisse Band II Anmerkung 7 zu § 833 Seite 1319.

Kausalzusammenhang ausschließe. Auch der Begründung dieser beiden Autoren können wir uns nicht anschließen, weil wir einerseits den Grund der Haftung nicht in der Schuld des Tieres erblicken und so allgemein die von Scherer aufgestellte Behauptung nicht anerkennen können.[81])

Zu dieser Frage hat auch Hoffers[82]) Stellung genommen und kommt nach eingehender, aber unseres Erachtens recht umständlicher Prüfung zu dem Resultate, daß für den Begriff der höheren Gewalt in dem Sinne, wie er ihn zurecht sich konstruiert hat, im § 833 kein Raum sei. Wir werden gelegentlich auf die Hoffersschen Ausführungen einzugehen haben; von einer Wiedergabe derselben können wir absehen, da wir, wie schon oben gesagt, hier überhaupt von dem Begriff der höheren Gewalt abstrahieren wollen, ja unseres Erachtens sogar müssen.

Goslich[83]) berührt diese Frage ebenfalls, vermeidet es jedoch den Ausdruck höhere Gewalt zu gebrauchen. Er erwähnt nur folgende drei Beispiele: Ein Pferd ist durch einen Blitz scheu geworden, und in Folge dessen sind die auf dem von ihm gezogenen Rollwagen verladenen Sachen heruntergeschleudert worden. Ein Pferd ist durch das Gebell eines Hundes scheu geworden und hat Schaden angerichtet. Ein Droschkenpferd stolpert ohne ersichtlichen Grund, die Leine setzt sich dadurch fest und veranlaßt ein Scheuwerden des Tieres. Goslich erblickt in den Tatbeständen dieser Fälle einen Zufall und läßt den Tierhalter haften wegen der besonderen Gefahr, die mit der Tierhaltung verknüpft sei. Gerade Tiere ließen sich durch Naturereignisse oder sonstige Zufälle zu Tätlichkeiten veranlassen, die ein mit Menschenverstand begabtes Geschöpf nicht tun würde.[84]) Hierfür habe der Tierhalter aufzukommen. Uns erscheint diese Ansicht irrig und zwar deshalb, weil Goslich, wie schon oben[85]) hervorgehoben, auf das Gefährdungsprinzip, wie allerdings sehr viele Rechtslehrer, ein viel zu großes Gewicht legt.

[81]) Ähnlich Hoffers Seite 47.

[82]) Hoffers Seite 46.

[83]) Goslich Seite 15 Bemerkung 41.

[84]) Ähnlich Levy Seite 26 Anmerkung 91: „Höhere Gewalt beseitigt nicht die seitens der Tiere drohenden Gefahren, sondern begünstigt sie vielmehr."

[85]) cf. Seite 58.

Bevor wir uns nun selbst zu dieser Frage äußern, seien noch kurz einige Entscheidungen erwähnt, in denen die Frage über die Einwirkung der höheren Gewalt erörtert ist. So heißt es in einer Entscheidung des Landgerichts Hamburg,[86]) daß die Ersatzpflicht des Tierhalters unabhängig vom Verschulden sei und selbst durch höhere Gewalt nicht ausgeschlossen würde. An einer Begründung aber fehlt es.

Auch das Oberlandesgericht Stuttgart[87]) hat in einem Falle entschieden, wo Pferde durch den aus einer Lokomotive ausströmenden Dampf scheu geworden waren und Schaden angerichtet hatten, daß die Haftung des Tierhalters begründet sei.[88])

Schließlich hat auch das Reichsgericht[89]) im vergangenen Jahre zweimal Gelegenheit gehabt, sich mit dieser Frage zu beschäftigen. Es ist ihm aber unseres Erachtens nicht völlig gelungen, dieselbe glücklich zu lösen, wie es schon von vornherein befremdet, daß es bald von dem Einwirken eines äußeren Ereignisses auf den Körper oder die Sinne des Tieres, bald von der höheren Gewalt gegenüber der Haftung aus § 833 spricht.

Es beantwortet diese Frage in dem Sinne, daß es die Haftung des Tierhalters verneint, wenn ein äußeres Ereignis auf den Körper oder die Sinne des Tieres mit einer Gewalt eingewirkt habe, der Tiere der in Frage kommenden Art nach physiologischen Gesetzen nicht widerstehen könnten, und wenn sie im Zustande eines solchen Zwanges Schaden angerichtet hätten. Es ist erforderlich, auf diese beiden Entscheidungen in Kürze einzugehen.

---

[86]) Urteil vom 12. März 1901 (Hanseatische Gerichtszeitung 1901 Beiblatt Nr. 140).

[87]) Urteil vom 17. Januar 1902 (Deutsche Juristenzeitung 1902 Spalte 204).

[88]) In einem solchen Falle läßt auch Schumann haften, da er der Ansicht ist, daß die Bedingung für das Verhalten des Tieres in einem außerhalb desselben gegebenen Umstandes liegen könne. Es entspreche der tierischen Natur des Pferdes, daß es durch das Geräusch einer Dampfbahn scheu werde. Schumann scheint hiernach auf dem von uns als irrig bezeichneten Standpunkt Goslichs zu stehen.

[89]) Urteile vom 26. Februar 1903 und 11. Mai 1903 Band 54 Seite 73 ff. und 407 ff.

Der erste Fall lag folgendermaßen: Der Beklagte nahm einen Bekannten auf dessen Bitten in einem Fuhrwerk mit. Während ein anderes von einem betrunkenen Kutscher geleitetes Gefährt den Wagen des Beklagten überholte, fiel von dem überholenden Gefährt ein Koffer herab, das Pferd des Beklagten wurde hierdurch scheu, was zur Folge hatte, daß die Insassen aus dem Wagen geschleudert wurden und Schaden erlitten. Das Reichsgericht hat den Tierhalter für haftbar erklärt, da das in Frage kommende äußere Ereignis ein willkürliches Tun eines Pferdes in der Regel nicht ausschließe.[90]) Wie wir die vom Reichsgericht gezogene Grenze nicht billigen, können wir uns auch diesem Urteil nicht anschließen. Das Reichsgericht hat sich auf den Standpunkt gestellt, daß der Tierhalter nicht schlechthin auch bei dem Einwirken höherer Gewalt hafte. Der Gesichtspunkt, von dem es bei seiner Entscheidung ausgeht,[91]) ist sicher richtig, aber es folgt diesem nicht; es spricht anfänglich von einem selbständigen willkürlichen Tun des Tieres, läßt aber zum Schluß wieder das Moment der Selbständigkeit fallen. Wenn es nun ferner die Behauptung aufstellt, daß man beim Durchgehen eines Pferdes davon ausgehen dürfe, daß es dies auf Grund eines selbständigen willkürlichen Tuns täte,[92]) so ist das zweifellos irrig; vielmehr wird dies unseres Erachtens nur bei scheuen Pferden der Fall sein, die wir aber als Ausnahme ansehen müssen. Auf Grund dieser unrichtigen Voraussetzung kommt das Reichsgericht dann auch zu dem Schluß, daß es zum Ausschluß der Haftung des Tierhalters ein äußeres Ereignis verlangt, das nach physiologischen Gesetzen einen solchen Zustand bei Tieren der fraglichen Art in der Regel nicht hervorzurufen pflege, und kommt zur Bejahung der Haftungsfrage im vorliegenden Falle, wo das Pferd durch ein ganz plötzliches, unerwartetes Geräusch, das Herabfallen eines Koffers von einem im schnellsten Tempo von hinten vorüber jagen-

---

[90]) Oertmann (Deutsche Juristenzeitung 1904 Spalte 141) meint hierzu: „nach § 833 sicher zutreffend"; wir möchten statt dessen sagen: nach dem Wortlaut des § 833.....

[91]) Siehe die Entscheidung.

[92]) Es wird also die Haftung des Tierhalters präsumiert.

den Wagens scheu geworden ist. Ist das Tier nachgewiesener Maßen, wie hier, durch dies plötzliche Geräusch zum Durchgehen veranlaßt worden, dann ist nach unserer Meinung anzunehmen, daß das Pferd einem physiologischen oder pathologischen Zwange gefolgt ist und somit nicht selbständig und willkürlich gehandelt hat. Aus diesem Grunde würden wir auch hier die auf § 833 gestützte Klage abweisen. Damit ist aber noch nicht gesagt, daß ein Schadensersatzanspruch überhaupt nicht existiert, vielmehr wird es nun die Sache des Beschädigten sein, nachzuweisen, daß der Führer der Pferde schuldhaft gehandelt hat, und eine Fahrlässigkeit wäre unserer Meinung nach schon darin zu erblicken, daß er bewiese, daß der Kutscher nicht ordentlich aufgepaßt. daß er wissen mußte — nach früheren Unfällen oder weil die Pferde sehr feurig sind —, daß die Pferde sich auch durch geringe äußere Anlässe zum Durchgehen bewegen ließen.

Diesen Fall erwähnt auch Unger,[93]) hält aber die gefällte Entscheidung auf Grund des § 833 für richtig.[94]) Er legt das Hauptgewicht darauf, daß die geschädigte Person aus Gefälligkeit von dem Tierhalter auf seinem Fuhrwerk mitgenommen war. In einem solchen Falle sei die Haftung des Tierhalters ungerecht. Wer ein Fuhrwerk besteige, müsse wissen, daß er sich damit in eine gewisse Gefahr begäbe. Und wenn er in diesem Bewußtsein Gefälligkeiten in Anspruch nähme, so müßten ihn die Folgen treffen, nicht aber den, der die Gefälligkeit erweise. Er sagt dann wörtlich weiter: „Nicht eine Spur von Schuld, keine Widerrechtlichkeit, keine Fahrlässigkeit, nur ein Befolgen des Gebots der Nächstenliebe und doch schadensersatzpflichtig! Das ist nicht Recht, das ist Unrecht und widerspricht allen Rechtsgrundsätzen vom Schadensersatz.“ Das wäre unseres Erachtens richtig, wenn der Tierhalter im vorliegenden Falle tatsächlich haften müßte. Wo Unger die Grenze für die Haftung auch in den willkürlichen Handlungen eines Tieres erblickt, will es uns irrig erscheinen, wenn er hier den Tierhalter haften läßt, wie das ja an sich

---

[93]) Unger, in Annalen Seite 155/156.

[94]) Ebenso wie Oertmann cf. Seite 64 Anmerkung [90].

dem Wortlaut des § 833 entsprechen würde. Ist das Pferd durch das Herabfallen des Koffers zum Durchgehen veranlaßt worden, so kann man unseres Erachtens von einem selbständigen und willkürlichen Tun des Tieres nicht mehr sprechen.

Ganz ähnlich liegt der zweite Fall: Die Pferde eines vom Beklagten gelenkten Wagens sind scheu geworden, weil ihnen eine Zigeunertruppe entgegenkam, die einen Wagen mit fremdländischen Tieren mit sich führte und von einer großen Schar schaulustiger Kinder begleitet wurde. Der Kläger, der sich unter diesen Kindern befand und den Wagen nicht beobachtet hatte, fiel hin und wurde von den Pferden verletzt. Das Reichsgericht hat den Kläger mit der Klage abgewiesen, weil die festgestellten Tatsachen im vorliegenden Falle nicht unter den Rechtsbegriff der höheren Gewalt zu bringen seien, da es auf der Hand liege, daß der Beklagte gegenüber der von ihm erkannten Gefahr, die in der Begegnung seines Gefährtes mit dem Zuge der Zigeuner in der von Kindern angefüllten Straße gelegen habe, in der Lage gewesen sei, weitergehende Vorsichtsmaßregeln zu treffen, als er getroffen habe. Dadurch allein schon würde die Möglichkeit beseitigt, den Unfall als die unvermeidliche Folge eines von außen einwirkenden unwiderstehlichen Ereignisses anzusehen. Aus diesem Urteil geht unseres Erachtens hervor, wie unrichtig es ist, in solchen Fällen mit dem so viel umstrittenen Begriff der höheren Gewalt zu operieren, denn ein solches Ereignis, wie es das Reichsgericht unter dem Begriff der höheren Gewalt stellt, liegt hier allerdings nicht vor. Aber es liegt nach unserer Meinung ein von außen kommendes, derartig auf die Sinne des Tieres wirkendes Ereignis vor, daß es, wie unbestritten ist, dadurch veranlaßt wurde, scheu zu werden. Von einem selbständigen willkürlichen Handeln des Tieres kann aber in einem solchen Falle nicht mehr gesprochen werden. Wir kommen demnach zu demselben Ergebnis wie oben. Auf § 833 kann die Klage nicht gestützt werden, wohl aber auf § 823. Das Reichsgericht hat festgestellt, daß der Beklagte weitergehende Vorsichtsmaßregeln hätte treffen können; so wird es nicht schwierig sein, ihm eine Fahrlässigkeit nachzuweisen. Für eine Klage aus § 833 ist hier des-

halb aus denselben Gründen wie im ersten Falle kein Platz. Wie schon aus dem oben Gesagten so erhellt auch aus dieser Entscheidung, wie richtig es ist, die Frage nicht nach der Haftung des Tierhalters bei höherer Gewalt, sondern viel weiter bei dem Einwirken eines äußeren Ereignisses auf die Tat des Tieres zu stellen. Wir brauchen uns daher nicht die Frage nach dem umstrittensten Begriff in der ganzen Rechtswissenschaft,[95]) was höhere Gewalt ist, vorzulegen; würde dies doch auch die Frage nach der Grenze der Haftung des Tierhalters nur verwickelter und vor allen Dingen unklarer machen. Und wir möchten gerade Klarheit haben auf diesem jetzt so viel besprochenem Gebiete!

Hoffers greift zur Beantwortung der Frage nach der Haftung bei höherer Gewalt, die ja zweifellos auch in unserer Frage enthalten ist, auf die ratio legis zurück, die aber das dem Paragraphen zu Grunde liegende Prinzip der Gefährdung des Publikums[96]) sei. Für die Schäden, die Verwirklichung einer solchen „Betriebsgefahr" seien, hafte der Tierhalter. Er beantwortet dann die Frage nach der Haftung des Tierhalters, wenn ein Erdbeben die Hütte eines Hundes umwirft, dadurch die Kette, an der der Hund lag, gesprengt wird, und dieser einen Menschen verwundet, verneinend, weil sich nach seiner Ansicht aus dem Begriff der Gefährdungshaftung ergäbe, daß man den Halter des Tieres nicht für sämtliche Betriebsgefahren, sondern nur für die ihrer Art nach voraussehbaren, auch wenn sie unabwendbar seien, haften lassen dürfe.[97]) Der Tierhalter hafte somit nicht für höhere Gewalt.

Wie wir bereits verschiedentlich[98]) betont haben, ist die Grenze der Haftung des Tierhalters nicht aus dem Prinzip der Gefährdungshaftung zu entnehmen, vielmehr liegt sie unseres Erachtens in der Fähigkeit des Tieres, nach seinem eigenen Willen zu handeln und in der Betätigung dieser Fähigkeit.

---

[95]) Wie dies Hoffers Seite 46 ff. tut.

[96]) Wie schon verschiedentlich erwähnt von Hoffers (Seite 52) kurz „Betriebsgefahr" genannt.

[97]) Hoffers Seiten 62, 66.

[98]) cf. Seiten 37, 58, 62.

Wie ist hiernach die Eingangs gestellte Frage über das Einwirken eines äußeren Ereignisses auf die Tat des Tieres zu beantworten? Ein solches Ereignis schließt die Haftung des Tierhalters aus, wenn sich dadurch die Tat des Tieres nicht mehr als ein Ausfluß seines selbständigen willkürlichen Tuns darstellt, die Tat vielmehr als Folge eines solchen Ereignisses erscheint oder mit anderen Worten, wenn das Tier auf Grund dieses äußeren Ereignisses so handeln mußte, wie es gehandelt hat, also unselbständig und unwillkürlich tätig geworden ist. Von diesem Gesichtspunkte aus würden wir die Haftung des Tierhalters in dem von Hoffers gewählten Beispiel unbedingt bejahen. Das Erdbeben hat das Tier in seinem selbständigen willkürlichen Tun nicht gehindert, der von dem nunmehr in seiner Bewegung völlig freien Tiere angerichtete Schaden muß als „Tierschaden" angesehen werden, wobei allerdings vorausgesetzt ist, daß das Tier nicht etwa aus Schreck, den das Erdbeben ihm verursacht hat, einen in der Nähe stehenden Menschen angefallen hat, dann lag es ja garnicht in dem Willen des Tieres den Menschen zu beißen, dann handelte es nicht willkürlich, es gehorchte vielmehr einem physiologischen Zwange. Kommt Hoffers zu einer Haftung des Tierhalters, wenn ein Dritter die Kette des Hundes unbefugt löst, so will es uns unbillig erscheinen, wenn er in letzterem Beispiel die Haftung verneint; man kann doch unmöglich als voraussehbar annehmen, daß ein Dritter den fremden Hund mittels Nachschlüssels von der Kette löst.

An der Hand des Hoffersschen Beispiels, in dem die Kette des Hundes in folge des Erdbebens gesprengt ist, worin wohl der Tatbestand der höheren Gewalt erblickt werden kann, wollen [99]) wir nun auch Stellung zu dieser Frage nehmen. Wir bejahen sie weder, noch verneinen wir sie schlechthin, behaupten vielmehr, daß die Haftung des Tierhalters beim Einwirken höherer Gewalt dann ausgeschlossen ist, wenn sich durch das Eingreifen dieser die Schaden verursachende Tat des Tieres nicht mehr als ein Ausfluß eines selbständigen

[99]) Wenn uns dies auch nach dem Gesagten überflüssig erscheint.

willkürlichen Tuns des Tieres darstellt. Wir kommen also auch hier zu eben demselben Resultat wie bei den beiden vorhergehenden Fragen. Dieses Resultat will uns auch mehr befriedigen wie das Hofferssche — es ist auch ähnlich dem jetzigen Standpunkte des Reichsgerichts — und zwar aus dem Grunde, weil im Gegensatz zum § 701 des Bürgerlichen Gesetzbuches und § 1 des Haftpflichtgesetzes im § 833 die Haftung für höhere Gewalt nicht ausdrücklich ausgeschlossen ist, und so die Vermutung dafür spricht, daß in diesem Falle für höhere Gewalt zu haften sein wird. Es soll aber nicht in Abrede gestellt werden, daß man dieser Begründung, die ja auch erst in zweiter Stelle in Betracht kommt, entgegenhalten kann, daß auch der Code civil im Artikel 1385 die Grenze der höheren Gewalt nicht kennt, daß man sie aber in denselben hinein interpretiert hat,[100]) und daß das Reichsgericht [101]) für den Code civil sich auf denselben Standpunkt gestellt hat.

4.

Gegenseitige Verletzungen von Tieren.

Betrachten wir nun im Anschluß hieran noch zwei andere Fragen, die nicht selten eine praktische Bedeutung gewinnen werden.

Wie steht es mit der Haftung der Tierhalter, wenn zwei Tiere einander verletzen, oder das eine das andere tötet?

Auch hier stehen sich zwei Anschauungen gegenüber. Die Vertreter der einen [102]) machen einen Unterschied, ob ein Tier angegriffen worden ist und auf diesen Angriff hin ein anderes verletzt hat oder nicht, und wollen dann nur den Halter des angreifenden Tieres haftbar machen, dagegen den Halter des angegriffenen Tieres stets haftlos ausgehen lassen,

[100]) Zachariae von Lingenthal, Französisches Zivilrecht Band II, 1894 Seite 772. Hoffers Seite 46 und die dort zitierte Literatur und Judikatur.

[101]) Entscheidungen des Reichsgerichts Band 14 Seite 316 ff., Urteil vom 11. Dezember 1885: „der Eigentümer wird nur durch den Beweis entlastet, daß die Beschädigung in höherer Gewalt oder ..... ihre wirkende Ursache habe."

[102]) Oertmann, Isay und Dernburg, auch Altschul und Lohrmann Seite 60.

gleichgültig ob das angreifende Tier einen bei weitem größeren Schaden davongetragen hat oder nicht. Die andern [103]) sagen, daß kein Gewicht darauf zu legen sei, wer den Angriff begonnen habe, daß vielmehr jeder Halter dem anderen für den durch sein Tier angerichteten Schaden zu haften habe.

Die Anhänger der ersteren Ansicht kommen zu ihrem Resultat auf dem verschiedensten Wege.

Oertmann [104]) nimmt hier den § 254 B.G.B. zu Hilfe. Obwohl er auf dem Standpunkte steht, daß man von einem eigenen Verschulden des Tieres nicht sprechen könne, hält er die Anwendung des § 254 hier deshalb für möglich, weil das Gesetz im § 254 nur von „vorwiegend verursachen" spreche.

Wir vermögen dieser Ansicht nicht beizutreten. Wie wir unten [105]) ausführen werden, ist unseres Erachtens im § 254 das Wort „Verschulden" (auf Seiten des Beschädigten) in rein technischem Sinne zu verstehen und so nicht auf Tiere anwendbar. So steht denn auch Oertmann mit seiner Ansicht vereinzelt da und ist unter ähnlicher Begründung bereits von Goslich [106]) und Levy [107]) angegriffen worden. Auch Schumann [108]) wendet sich hiergegen, indem er ausführt, daß die Oertmannsche Ansicht auf einer Verwechselung des Begriffes der Beschädigung im § 833 mit dem Beschädigten d. h. dem Schaden Erleidenden im § 254 beruhe. Beschädigt würde das Tier, den Schaden erleide der Herr, da er allein ein Rechtssubjekt sei. Da in dem vom Schadensersatz handelnden § 254 aber nur ein Schaden in letzterem Sinne und nicht eine Beschädigung im Sinne des § 833 gemeint sei, könne § 254 hier nicht angewendet werden. Wenn uns auch diese Ausführungen richtig erscheinen, wird unseres Erachtens die Anwendbarkeit des § 254 bereits durch die von uns angegebene Begründung ausgeschlossen.

---

[103]) Goslich und Levy.
[104]) Oertmann, Anmerkung zu § 833 Seite 571.
[105]) cf. Seite 80 ff.
[106]) Goslich Seite 24 Bemerkung 57.
[107]) Levy Seite 20.
[108]) Schumann Seite 36 ff.

Isay [109]) und Dernburg [110]) kommen zu demselben Resultate auf einem andern Wege.

Isay läßt in diesem Falle die §§ 227, 228 B.G.B. (Notwehr und Notstand) entsprechende Anwendung finden, indem er sagt, daß dieselben Gründe, die bei Menschen im konkreten Falle die Rechtswidrigkeit ausschließen, auch die Verantwortlichkeit für den durch ein Tier angerichteten Schaden ausschließen.

Auch Dernburg vertritt dieselbe Ansicht.

Goslich [111]) meint hiergegen, daß die §§ 227, 228 deshalb nicht anwendbar seien, weil die Tätigkeit eines Tieres niemals widerrechtlich sein könne. Schumann [112]) wollen Analogien, die schon an sich mißlich seien, von menschlichen Handlungen auf Äußerungen tierischer Instinkte in doppeltem Maße bedenklich erscheinen. Wenn sich Analogien auch unseres Erachtens unmöglich ganz vermeiden lassen, können wir Schumann dann doch völlig beitreten, wenn er sagt, daß „die analoge Anwendung des Rechtsinstituts des Notstandes, das mit seiner Abwägung der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit geradezu menschlicher Geistestätigkeit angepaßt sei, ein Ding der Unmöglichkeit sein dürfte."

Schließlich hat nun auch noch Schumann [113]) den Versuch gemacht, zu demselben Resultate zu kommen, und ist hierzu durch den Umstand bewogen worden, daß, wo von so verschiedenen Seiten und auf so verschiedenen Wegen die Haftlosigkeit des Tierhalters des angegriffenen Tieres verteidigt werde, ein praktisches Bedürfnis dafür vorliegen müsse.

Und dies ist unseres Erachtens unbedenklich richtig. Aber auch der Schumannsche Weg will uns nicht völlig einwandsfrei, zum mindesten aber recht umständlich erscheinen. Er unterstellt folgenden Fall: Der Hund des A fällt den des B an und wird von ihm schwer verletzt. Von der Voraussetzung

---

[109]) Isay, Iherings Jahrbücher Seite 314, Deutsche Juristenzeitung 1903 Spalte 400.

[110]) Dernburg, Schuldverhältnisse § 396 IV Anmerkung 3 Seite 650.

[111]) Goslich Seite 24 Bemerkung 58.

[112]) Schumann Seite 37.

[113]) Schumann Seite 37—39.

ausgehend, daß B's Hund derartig friedlich war, daß er den des A zweifellos nicht gebissen hätte, wenn er nicht angefallen wäre, folgert er, „daß sich der Angriff von A's Hund auf den anderen zu der von ihm erlittenen Verletzung so verhalte, daß derselbe nicht hätte unterbleiben können, ohne daß notwendig auch seine Verletzung entfallen müßte." Als die eigentliche, die adäquate Verursachung der Verletzung von A's Hund sei also sein Angriff auf den Hund des B anzusehen. Wenn man demnach im § 833 die Worte: „Wird durch ein Tier . . . eine Sache beschädigt", dahin auflöse: „Wird eine Sache beschädigt und ist als die eigentliche Ursache davon das bestimmte Verhalten eines Tieres anzusehen", so sei der Hund des A für seine Verletzung selbst verursachend gewesen, er habe sich selbst beschädigt. Es hafte also der Tierhalter des angegriffenen Hundes nicht.

Schumann verkennt nicht, daß sich gegen diese seine Ausführungen außer der Duplizität der Verursachung — im engeren und weiteren Sinne — auch die Duplizität bei der Frage nach dem Verletzten ergeben würde, denn verletzt sei nicht nur A, da sein Hund von dem des B gebissen sei, sondern auch B, da er durch das verursachende Verhalten von A's Hund dem A zum Schadensersatz verpflichtet sei, welchen Schaden ihm aber A als Halter des ihn verursachenden Hundes wieder ersetzen müsse. Wenn Schumann nun diesen Weg als den einzigen zu dem obigen Ziele bezeichnet, so dürfte das irrig sein.

Bevor wir nun selbst Stellung zu dieser Frage nehmen, seien noch die Ansichten der Autoren, die die gegenteilige Anschauung vertreten, erwähnt.

So meint Goslich,[114]) daß das Gesetz auch in einem solchen Falle, in dem das angreifende Tier das verletzte gewesen ist, die unbedingte Haftung des Tierhalters wolle, und verwirft unter den angegebenen Begründungen die analoge Anwendung sowohl des § 254, wie der §§ 227, 228.

Ähnlicher Ansicht ist Levy.[115]) Er nimmt an, daß kein Gewicht darauf zu legen sei, ob das Tier den Angriff begonnen

[114]) Goslich Seite 24 Bemerkungen 57 und 58.

[115]) Levy Seite 20.

bezw. sich nur verteidigt habe oder nicht, da es ihm bedenklich erscheint, den römisch rechtlichen Grundsatz,[116]) daß einem angegriffenen Wesen kein Vorwurf gemacht werden könne, wenn es sich verteidige, in das Bürgerliche Gesetzbuch hineinzutragen, da dieser Grundsatz auf einer Schuld des Tieres beruhe, und weil ferner § 254 deshalb nicht anwendbar sei, weil dieser Paragraph ein Verschulden des Beschädigten voraussetze.

Wenn wir nun auch Levy und Goslich darin zu folgen vermögen, daß die analoge Anwendung der §§ 254, 227, 228 abzulehnen ist, und wir den von Schumann eingeschlagenen Weg auch nicht für einwandsfrei halten, so sind wir doch der Ansicht, daß es darauf ankomme, ob das eine Tier den Kampf begonnen bezw. das andere gereizt hat oder nicht. Ist das eine Tier angegriffen bezw. gereizt worden, so wird nach unserer Ansicht von einer Haftung seines Tierhalters keine Rede sein können, weil das Handeln eines angegriffenen Tieres nicht als ein selbständiges bezeichnet werden kann. Das angegriffene Tier will sich natürlich verteidigen, handelt also, wenn es seinen Angreifer beißt, nach seinem eigenen Willen und somit willkürlich; aber es wird nicht selbständig tätig, denn es ist dazu durch den Angriff des anderen Teils veranlaßt worden. Das verletzte bezw. getötete angreifende Tier hat zu seiner Verletzung bezw. Tötung selbst den Anlaß gegeben. Da also hier wieder das Moment der Selbständigkeit nicht gegeben ist, können wir auch einen „Tierschaden" nicht für vorliegend erachten. Wie wir es für möglich erklärt haben, daß ein äußeres Ereignis das Tier zu seinem Tun veranlassen kann, so sind wir auch der Meinung, daß dies durch ein anderes Tier geschehen kann. Ist dies aber der Fall gewesen, dann ist auch die Haftung des Tierhalters zu verneinen. Unserer Ansicht kommt wohl am nächsten Altschul,[117]) wenn er sagt, daß das gereizte Tier der Einwirkung eines fremden Willens gefolgt, und daher die Haftung seines Tierhalters ausgeschlossen sei.[118])

---

[116]) l. 1 § 11 D. 9, 1.

[117]) Altschul, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 204.

[118]) Eck (Vorträge über das Recht des B.G.B., herausgegeben von Dr. R. Leonhart, Band I, 3. Lieferung Seite 607) verneint die Haf-

Nun aber wird die Bestimmung, ob ein Tier das andere gereizt hat, oft schwer zu treffen sein: z. B. zwei Hunde knurren sich an und fahren gleichzeitig auf einander los. In solchen Fällen haben wir die Wahl, entweder den Anspruch ganz durchgreifen zu lassen, oder den Schaden zwischen den Haltern beider Tiere zu teilen, oder keinen Anspruch zu gewähren.[119]) Da Tiere auch nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche als Sachen anzusehen sind, und somit im vorliegenden Falle von Seiten eines jeden Tieres eine Sachbeschädigung vorliegt, so hat nach unserer Ansicht jeder Halter dem andern den von seinem Tiere angerichteten Schaden zu ersetzen.[120])

Die Gerichte haben wohl noch wenig Gelegenheit gehabt, sich mit dieser Frage zu beschäftigen, jedenfalls behandelt von den uns bekannt gewordenen veröffentlichten Erkenntnissen nur ein einziges dieselbe. Es ist dies ein Urteil des Landgerichts Chemnitz,[121]) das unseres Erachtens fälschlich den Tierhalter auch dann für schadensersatzpflichtig erklärt, wenn das von ihm gehaltene Tier ein anderes beschädigt, auch wenn das letztere das erstere gereizt hat.

5.
Der Biß eines tollwütigen Hundes.

Eine weitere Frage ist die: Wie ist zu entscheiden, wenn ein tollwütiger Hund einen Menschen beißt?

---

tung des Tierhalters hier, weil der Tierhalter nur dann haften könne, wenn sich das Tier als ein gefährliches Wesen erweise, das hätte eingesperrt werden sollen, nicht aber wenn es keinerlei Gefährlichkeit verrate.

[119]) Isay, Seite 315, würde es am meisten zusagen, den Schaden zu teilen, wie dies auch dem Germanischen Rechte entsprechen würde.

[120]) Planck Anmerkung zu § 833, — Linkelmann, Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich, Berlin 1898 Seite 86, — Leske, Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich und des Preußischen Allgemeinen Landrechts, II. Lieferung, Berlin 1898 Seite 343, — Scherer, Anmerkung 1 zu § 833 Seite 1317 „Jeder hat dem anderen den Schaden zu ersetzen; soweit er sich deckt, kompensiert er sich.“ — Goldmann-Lilienthal Seite 217 III.

[121]) Urteil vom 21. November 1902 (Sächsisches Archiv Band 13 Seite 239).

Man sollte annehmen, ein tollwütiger Hund ist einer willkürlichen Handlung nicht fähig; er beißt den Menschen nicht, weil er es will, sondern weil er es auf Grund seiner Krankheit, der Tollwut, muß; der Hund befindet sich in einem krampfartigen Zustande, er ist nicht fähig irgend einen Willen zu haben. Von einer willkürlichen Handlung des Tieres kann daher unmöglich gesprochen werden. Der Tierhalter haftet also nicht auf Grund des § 833.

Trotzdem sind viele Rechtslehrer, so Kuhlenbeck [122]) und Fleischauer,[123]) [124]) anderer Ansicht, weil sie nicht allein die Frage entscheiden lassen, ob das Tier selbständig und willkürlich tätig geworden ist, sondern verlangen, es müsse noch hinzukommen, daß die unter Umständen gefährliche besondere tierische Natur nicht schädigend mitgewirkt habe. Es mag hier noch einmal betont werden, daß wir auf dem Standpunkte stehen, daß lediglich die Fähigkeit des Tieres, selbständig und willkürlich zu handeln und die Betätigung dieser Fähigkeit hier die Grenze ziehen muß, und daß hier ein solches Tun des Tieres nicht für vorliegend erachtet werden kann.

Die Verneinung der Haftung ist hier auch keineswegs ungerecht, nur auf den ersten Blick mag das Gegenteil der Fall zu sein scheinen; sobald wir indessen diesen Fall an einem praktischen Beispiele betrachten, werden wir sehen, wie berechtigt es ist, hier die Haftung des Tierhalters zu verneinen. Jemand hält einen Hund, ein zahmes Tier, das noch nie Jemanden etwas zu Leide getan hat. Dieser Hund wird von einem andern tollwütigen Hund gebissen. Der Halter des zahmen Hundes weiß hiervon nichts. Bekanntlich tritt die Wirkung eines solchen Bisses tagelang später ein. Plötzlich wird nun der gebissene Hund auch toll und richtet Schaden an. Soll da der Tierhalter haften? Von einem Verschulden ist zwar im § 833 abstrahiert, aber eine Haftung auf Grund eines solchen Schadens würde doch unbillig erscheinen. Hat nun aber der Tierhalter von der Tollwut

[122]) Kuhlenbeck (Juristische Wochenschrift 1902 Seite 238).

[123]) Fleischauer, bei Gruchot Seite 303 ff.

[124]) Auch Schumann steht auf diesem Standpunkte Seite 43.

seines Hundes gewußt, so muß er natürlich haften, aber nicht auf Grund des § 833, sondern nach den allgemeinen Bestimmungen, weil er fahrlässig gehandelt hat.

Ebenso liegt der Fall, wenn ein Pferd an Kolik erkrankt ist und in diesem krankhaften Zustande ausschlägt und jemanden verletzt. Wie die Tat des Tieres hier völlig unwillkürlich ist, so kann unseres Erachtens der Tierhalter dafür auch nicht haftbar gemacht werden, wobei allerdings vorausgesetzt ist, daß ihn nicht insoweit ein Verschulden trifft, daß er es verabsäumt hat, die mit dem Pferde beschäftigten Personen auf diesen Zustand seines Tieres aufmerksam zu machen.

Wie steht es hiernach mit der Haftung des Tierhalters, wenn sein Pferd stolpert und hierbei Schaden anrichtet? Da das Stolpern eines Pferdes unmöglich auf dem Willen des Tieres beruht, wir aber lediglich solche Tierestaten hier gelten lassen wollen, so scheuen wir uns nicht, auch in diesem Falle die Haftbarkeit des Tierhalters zu verneinen.[125]) Zu dieser Frage hat auch einmal das Landgericht Hamburg [126]) Stellung genommen und den Tierhalter für haftbar erklärt, da zur Begründung der Haftung des Tierhalters nur erforderlich sei, daß durch das Tier, — wenn auch zufällig — die äußeren Tatumstände geschaffen seien, welche den schädigenden Erfolg herbeigeführt hätten.

Es sei nun hier auch noch ein von Schumann [127]) angeführtes Beispiel erwähnt. Eine Katze gleitet auf einem Dache aus und durchschlägt im Fallen ein tiefer liegendes Glasdach. Schumann bejaht hier die Haftung, weil sie seiner Ansicht nach nur dann nicht zu bejahen sein würde, wenn das Tier wie beim Lenken unter einem äußeren Zwange tätig geworden sei. Wir lassen auch hier den Tierhalter nicht haften, weil auch hier von einem Wollen des Tieres, also einem willkürlichen Handeln nicht gesprochen werden kann.

---

[125]) Goslich, Seite 15 Bemerkung 41, hat in einem solchen Falle die Haftung des Tierhalters ausdrücklich bejaht.

[126]) Urteil vom 22. Januar 1901 (Hanseatische Gerichtszeitung 1901, Beiblatt Seite 49).

[127]) Schumann Seite 33.

Auch Isay wird in allen diesen Fällen die Haftung des Tierhalters verneinen müssen, weil der eventuell angerichtete Schaden nicht auf ein Verschulden des Tieres zurückgeführt werden kann.

6.

Einwirken von Verschulden des Beschädigten.

Gehen wir schließlich zu der Frage über, wie es mit der Haftung des Tierhalters steht, wenn bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Beschädigten selbst mitgewirkt hat. Aus dem Worte „mitgewirkt" geht hervor, daß das Verschulden des Beschädigten nicht allein verursachend für die Entstehung des Schadens gewesen sein darf, denn dadurch würde der Kausalzusammenhang zwischen Tierestat und Schaden aufgehoben werden.[128]) Darüber aber, daß bei mitwirkendem Verschulden des Beschädigten der § 254 B.G.B. auf die Bestimmungen des § 833 Anwendung finden kann, ist Literatur[129]) und Judikatur[130]) einig, wie die Anwendbarkeit des § 254 ja auch bereits in den Motiven[131]) hervorgehoben worden ist. Es hat allerdings eine Richtung gegeben,[132]) welche die Anwendbarkeit des § 254 für den vorliegenden Fall

[128]) Schumann (Seite 43) erwähnt hier das Beispiel, daß ein Mann von einem tollen Hunde schwer verletzt wird und Selbstmord begeht. Wir lassen, wie zu 5 ausgeführt, hier überhaupt den Tierhalter nicht haften.

[129]) Planck Seite 629, — Dernburg Seite 650, — Engelmann, Das alte und das neue Bürgerliche Recht Deutschlands, Berlin 1899 Seite 437, — Isay, Iherings Jahrbücher Seite 313, — Oertmann Seite 254, — Levy Seite 27, — Hoffers Seite 67, — Endemann Seite 255, — Cosack Seite 614, — Scherer Seite 1319, — Fleischauer, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 115, — Schumann Seite 42, — Gorski Seite 42 Anmerkung 2, — Lohrmann Seite 57.

[130]) Entscheidungen des Reichsgerichts Band 50 Seite 224 (Urteil vom 20. Februar 1902), Band 51 Seite 275 (Urteil vom 5. Mai 1902) und die dort zitierte Literatur, — Urteil des Reichsgerichts vom 10. April 1902 (Juristische Wochenschrift 1902 Beilage Seite 234), — Urteil des Reichsgerichts vom 12. März 1903 (Juristische Wochenschrift 1903 Beilage Seite 46), — Urteil des Reichsgerichts vom 26. Januar 1903 (ebendort Beilage Seite 41).

[131]) Motive bei Mugdan Seite 454.

[132]) cf. Fleischauer, Juristische Wochenschrift 1902 Seite 115.

verneinte, weil von konkurrierendem Verschulden gegenüber einer von Verschulden unabhängigen Haftung nicht die Rede sein könne. Dies ist aber unzutreffend. Schon aus dem Wortlaute des § 254 geht dies hervor, der in seinem ersten Absatze heißt: „Hat bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Beschädigten mitgewirkt, so hängt die Verpflichtung zum Ersatze . . . davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem anderen verursacht worden ist.“ Hiernach erfordert § 254 kein Verschulden auf Seiten desjenigen, von dem die Verletzung ausgeht, sondern blos eine Verursachung. Die Anwendbarkeit dieser Vorschrift auf § 833 ist aber außer der Fassung des Paragraphen noch aus seiner Stellung im System im allgemeinen Teil der Schuldverhältnisse [133]) und ferner aus seiner Entstehungsgeschichte zu folgern. Während der dem § 254 B.G.B. entsprechende § 222 des ersten Entwurfes so gefaßt war, daß er im Falle einer von Verschulden unabhängigen Haftung keine Anwendung finden konnte, hat man diesen Paragraphen geändert und zwar unter dem ausdrücklichen Hinweis, daß die Vorschrift auch solche Fälle wie § 833 decken solle.[134]) Es ist also auf die Umstände des Falles Rücksicht zu nehmen, ob nämlich der Verletzer oder der Verletzte die für den Erfolg geeigneteren Bedingungen gesetzt hat, und es ist dem richterlichen Ermessen anheimgegeben, die Umstände zu würdigen d. h. das Maß des Verschuldens des Beschädigten zu berücksichtigen. Hiervon wird es abhängig sein, ob die Haftung des Tierhalters ganz auszuschließen oder nur zu beschränken ist. Steht ein Verschulden des Tierhalters nicht in Frage, so kann man zwar nicht von einer Vergleichung oder Kompensation des beiderseitigen Verschuldens sprechen, es kann aber sehr wohl das Maß der Verschuldung auf Seiten des Verletzten von Bedeutung sein.[135])

Hiernach erscheint es uns zweifellos, daß der § 254 im Falle des § 833 bei eigenem Verschulden des Beschädigten

[133]) Schumann Seite 42.

[134]) Mugdan, Protokolle Seite 519 und 1124/25.

[135]) Hierauf näher einzugehen, wie dies Schumann Seite 46 ff. tut, liegt unseres Erachtens nicht im Rahmen unserer Aufgabe.

Anwendung finden muß. Zweifelhaft könnte man nur bei folgendem von Schneider[136]) angeführten Beispiel sein. Ein Bauernhofbesitzer hat eine heiße Hündin. Die Hunde der Nachbarschaft kommen daher zahlreich auf seinen Hof und richten mannigfachen Schaden an. Die Frage ist die, ob der Besitzer der Hündin Schadensersatz verlangen kann, oder ob der § 254 Anwendung findet. Wir möchten die Anwendbarkeit des § 254 ebenso wie Schneider bejahen. Schneider meint allerdings, daß man den Satz des § 254 Absatz 2, daß der Beschädigte es unterlassen habe, den Schaden abzuwenden oder zu vermindern, hier nicht anwenden wolle, „da die bäuerlichen Höfe nicht so sicher und hoch eingezäunt zu sein pflegen und eingezäunt werden können, daß die fremden Hunde nicht hineinzugelangen vermöchten.“ Unseres Erachtens muß dieser Satz doch Anwendung finden, denn der Besitzer der Hündin hat es dadurch unterlassen, den Schaden abzuwenden oder zu vermindern, daß er seine Hündin nicht eingesperrt hat, denn wie Schneider hier von einem wenn auch „sehr farblosen Verschulden“, durch das der Besitzer der Hündin selber den Schaden durch die besonderen Verhältnisse auf seinem Hofe herbeigeführt habe, zu sprechen, will uns nicht einwandsfrei erscheinen, wie auch Schneider am Schlusse seiner Abhandlung selbst hervorhebt, daß es keine Fahrlässigkeit sei, sich eine Hündin zu halten.

Unbedenklich erscheint uns hiergegen die Anwendbarkeit des § 254 in dem Falle, wo jemand, wenn auch in gänzlicher Harmlosigkeit mit einem roten Regenschirm zwischen eine Stierherde geht und dann von den wütend gewordenen Tieren verletzt wird. Hier liegt zweifellos eine Fahrlässigkeit des Beschädigten vor, da als allgemein bekannt vorausgesetzt werden muß, daß Stiere durch rote Farbe gereizt werden.[137])

[136]) Schneider im Recht 1903 Seite 203.

[137]) Unerwähnt soll hier die Frage bleiben, ob der § 254 Anwendung findet, wenn sich jemand durchgehenden Pferden entgegenwirft, um sie aufzuhalten, und dabei verletzt wird, da dieselbe bereits von Hoffers (Seite 68 ff.) und Schumann (Seite 54 ff.) unseres Erachtens glücklich gelöst ist. Auch das Reichsgericht (Band 50 Seite 222, Urteil vom 20. Februar 1902) hat sich mit dieser Frage beschäftigt. Es sei jedoch hier kurz erwähnt, daß wir auf dem

Man kann nun schließlich noch erwägen, ob § 254 Anwendung finden kann, wenn der Beschädigte ein Kind unter sieben Jahren ist.

Das Reichsgericht hat diese Frage in einer Entscheidung vom 11. Mai 1903 [138]) verneint. Es führt hierzu aus: Der § 254 sei insofern nicht genau gefaßt, als es dort hieße: „Hat bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Beschädigten mitgewirkt", denn nicht das Verschulden, sondern erst das auf ihm beruhende Handeln könne mitwirkende Ursache sein. Der angeführte Satz des § 254 müsse daher so verstanden werden: „Hat eine schuldvolle Handlung des Beschädigten mitgewirkt." [139]) Nach § 276 B.G.B. könne aber eine solche nur auf Vorsatz oder Fahrlässigkeit beruhen. Somit reiche auch die Verantwortlichkeit dessen, der bei der Entstehung eines ihn selbst treffenden Schadens mitgewirkt habe, nur so weit. Ferner könne nach § 828 B.G.B., auf den im § 276 ausdrücklich verwiesen werde, ein Kind unter sieben Jahren für einen von ihm verursachten Schaden nicht verantwortlich gemacht werden, da bei einem solchen die Möglichkeit eines vorsätzlichen oder fahrlässigen Handelns verneint werde. Hieraus ergebe sich aber, daß in einem solchen Falle die Anwendbarkeit des § 254 nicht möglich sei.

Die Literatur ist bei Beantwortung dieser Frage nicht einig.

Die einen, die den § 254 auch Anwendung finden lassen wollen, wenn der Beschädigte ein Kind unter sieben Jahren ist, sind mit Endemann [140]) der Meinung, daß das Wort „Verschulden" im § 254 nicht in dem juristisch-technischen sondern in einem weiteren verkehrsmäßigen Sinne gebraucht sei und daher so

---

Standpunkte stehen, daß in einer derartigen Hilfeleistung von vornherein kein mitwirkendes Verschulden erblickt werden kann, vielmehr wird hierzu in den meisten Fällen eine sittliche Verpflichtung bestehen. Wo es aber offenkundig unvernünftig und leichtsinnig ist, den durchgehenden Pferden in die Zügel zu fallen, wird auch § 254 Anwendung finden müssen.

[138]) Entscheidungen des Reichsgerichts Band 54 Seite 410 ff.

[139]) Ähnlich Schumann Seite 43.

[140]) Endemann, Recht der Schuldverhältnisse § 132 Seite 757, Crome Band I § 111 Seite 496 ff.

viel bedeute, wie „die Ursache setzen“, „den Anstoß geben“ oder „Schuld haben“, und dies könne auch ein Kind. Wir sind dagegen der Meinung, daß das Wort „Verschulden“ im § 254 im rein technischen Sinne, also als Vorsatz oder Fahrlässigkeit, zu verstehen ist,[141]) und halten daher § 254 übereinstimmend mit dem Reichsgericht[142]) aus den von diesem angegebenen Gründen nicht für anwendbar. Hält man in der Theorie an dem Unterschiede von Verursachuug und Verschuldung streng fest, so erscheint es ausgeschlossen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch in seiner durchweg technischen Sprache diese beiden Begriffe wieder zusammengeworfen haben sollte; jedenfalls liegt zu dieser Annahme kein Grund vor.[143])

Die andere Meinung[144]) geht dahin, daß das Wort Verschulden hier zwar im juristischen Sinne aufzufassen, die Anwendbarkeit des § 254 aber doch möglich sei. Man führt hierfür an,[145]) daß einem Kinde unter sieben Jahren, das gemäß §§ 828, 254 für sein eigenes Verschulden nicht hafte, der Egoismus für die eigenen Güter und der Selbsterhaltungstrieb, insbesondere also die Vorsicht gegenüber den Tieren, häufig sehr wohl schon eigen sei. Dementsprechend hat man nach einem Auswege gesucht und glaubt diesen im § 829 B.G.B. gefunden zu haben. Die Vertreter dieser Anschauung greifen auf diesen Paragraphen zurück. Dieser bestimme, daß auch ein Kind unter sieben Jahren einen von ihm verursachten Schaden, obwohl es dafür nicht verantwortlich sei, eventuell[146]) insoweit zu ersetzen habe, als die Billigkeit nach den Umständen insbesondere nach den Verhältnissen der Beteiligten eine Schadloshaltung erfordere. Das Gesetz kenne somit auch eine Haftung deliktsunfähiger Personen, also eine Ausnahme von ihrer Unverantwortlichkeit, ein gewissermaßen vermindertes

141) von Liszt, Deliktsobligationen Seite 81, Hoffers Seite 67 und die daselbst in Anmerkung 3 zitierte Literatur, Schumann Seite 47.

142) Das sich in diesem Erkenntnis übrigens auch noch besonders gegen die obige Auslegung des Wortes „Verschulden“ gewandt hat.

143) Hoffers Seite 68, Schumann Seite 47.

144) M. Rümelin Seite 315, Levy Seite 29.

145) Schumann Seite 52.

146) Wenn der Schaden nicht von einem aufsichtspflichtigen Dritten erlangt werden kann.

Verschulden, und dies sei bezüglich § 254 in Betracht zu ziehen. Es würde demnach in jedem einzelnen Falle, in dem bei Entstehung eines Tierschadens die Tätigkeit einer nach den §§ 828, 827 nicht verantwortlichen Person mitgewirkt habe, zu prüfen sein, ob das Kind nach seiner individuellen Anlage — Intelligenz und Reife — ein Vorwurf treffe, und es werde ferner analog § 829 auf die Vermögensverhältnisse der Beteiligten Rücksicht zu nehmen sein.

Diese Ansicht ist unseres Erachtens aus zwei Gründen unhaltbar. Einerseits würde man schließlich doch wieder darauf hinauskommen, daß das Verschulden im § 254 nicht im rein technischen Sinne gemeint sei. So sagt Schumann[147]) selbst, der ein Anhänger der hier angefochtenen Ansicht ist, daß bei Kindern unter sieben Jahren Verschulden im Sinne des § 254 Absatz 1 jedes Verhalten sei, das bei zurechnungsfähigen Personen Verschulden gemäß § 276 wäre, und fügt dann hinzu, daß von einem wirklichen Verschulden bei diesen Personen keine Rede sein könne, es sei vielmehr nur Unachtsamkeit. Dies scheint uns aber im Widerspruch mit dem rein technisch zu verstehenden Worte „Verschulden" zu stehen. So sind wir der Ansicht, daß dies sogenannte verminderte Verschulden des § 829 nicht zum Begriffe des Verschuldens im § 254 genügt. Andrerseits vertreten wir die Meinung, daß der § 829 eine Ausnahmebestimmung enthält, eine positive Vorschrift für ganz bestimmte Fälle, die man nicht auf ähnliche Fälle erweitern darf.[148])

Obwohl wir somit übereinstimmend mit dem Reichsgericht die Ansicht vertreten, daß § 254, wenn der Beschädigte ein Kind unter sieben Jahren ist, nicht Anwendung finden kann, sind wir doch der Meinung, daß durch das Handeln eines Kindes die Haftung des Tierhalters ausgeschlossen werden kann. Dies wird klar, wenn wir folgendes Beispiel unterstellen: Ein Kind reizt fortgesetzt einen Hund, sodaß dieser

[147]) Schumann Seite 53.

[148]) Hoffers hält das Zurückgreifen auf § 829 deshalb für unzulässig, weil man die Willensfähigkeit eines Kindes nicht als eine Art Zurechnungsfähigkeit betrachten dürfe (Seite 68), cf. auch Lohrmann Seite 61.

schließlich zuschnappt und das Kind verletzt. Unseres Erachtens ist der Tierhalter nicht haftbar, nicht aber etwa weil das Kind ein Verschulden trifft, sondern lediglich deshalb, weil das Tun eines gereizten Tieres nicht mehr als ein selbständiges und auch nicht immer als ein willkürliches angesehen werden kann. Verneinen wir somit auch in einem solchen Falle die Anwendbarkeit des § 254, so stehen wir doch auf dem Standpunkte, daß auch ein Kind unter sieben Jahren ebenso wie jede andere Person oder wie ein äußeres Ereignis derartig auf die Sinne oder den Körper eines Tieres einwirken kann, daß dadurch ein selbständiges und willkürliches Handeln des Tieres und somit auch die Haftung seines Tierhalters ausgeschlossen wird, und dies wird wieder in jedem einzelnen Falle zu prüfen sein.

C. Schluß.

Wenn wir nun noch einmal kurz zusammenfassen, was wir durch die obige Abhandlung dargetan zu haben glauben, so haben wir gefunden, daß die Haftung des Tierhalters für Tierschaden nach folgenden zwei Gesichtspunkten zu begrenzen ist.

Erstens muß zwischen der Tierestat und dem angerichteten Schaden Kausalzusammenhang, und zwar im Sinne der adäquaten Verursachung, bestehen, und zweitens muß sich die Tat des Tieres als ein Ausfluß seines selbständigen willkürlichen Tuns darstellen; nur in einem solchen Falle ist die Haftung des Tierhalters begründet.

Wie wir schon oben in der Einleitung [1]) erwähnt haben, ist beantragt worden, diesen § 833 B.G.B. abzuändern, weil er den Tierhalter ungebührlich streng haften lasse und seine Interessen denen des Publikums gegenüber völlig hintenan setze. Wir vertreten die gegenteilige Ansicht. Sicher steht die Rechtsprechung augenblicklich vielfach noch auf einem viel zu strengen Standpunkte, aber nur dieser ist es, der die

[1]) cf. Seite 15.

Haftung so hart erscheinen läßt. Interpretiert man aber den Paragraphen in der von uns angegebenen Weise, so will uns die Haftung des Tierhalters durchaus nicht ungerechtfertigt erscheinen. Daß sie schärfer ist, wie für leblose Sachen muß als begründet angesehen werden.[2])

Mit Recht ist darauf hingewiesen worden,[3]) daß man sich scheuen solle, das große Werk des Bürgerlichen Gesetzbuches, das gewissermaßen wie ein festgefügter schier unangreifbarer Turm vor uns stände, anzurühren. Würde damit erst der Anfang gemacht, so wäre das Ende davon nicht abzusehen!

Wenn wir uns nun von diesem Gesichtspunkte ausgehend die Frage vorlegen, ob ein Grund vorhanden ist, diesem § 833 eine andere Fassung zu geben und somit das bisher unangetastete große Werk des Bürgerlichen Gesetzbuches anzugreifen, so glauben wir, bei einer von uns vorgeschlagenen Interpretation des § 833 hierauf mit einem schlichten Nein antworten zu dürfen.

[2]) Bei unserer Auslegung will uns auch der von Unger (Annalen Seite 156) ausgesprochene Satz: „Die reine Freude an dieser Bestimmung haben wohl blos die Versicherungsinstitute!“ nicht gerechtfertigt erscheinen.

[3]) Oertmann, Deutsche Juristenzeitung 1904 Spalte 138.